

DE L'AUTORITÉ
DE LA SENTENCE ARBITRALE
EN DROIT INTERNATIONAL
PUBLIC

THESE POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le 14 mars 1924, à 2 heures

PAR

SLAVCO STOYKOVITCH

Président : M. A. PILLET

*Suffragants : MM. BASDEVANT, Professeurs
GIDEL*

PARIS

LIBRAIRIE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ERNEST SAGOT et C^{ie}

19, rue Cujas et rue Victor-Cousin, 10

1924

A LA

MEMOIRE DE MON PERE



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552827_0035

DE L'AUTORITÉ
DE LA SENTENCE ARBITRALE
EN DROIT INTERNATIONAL
PUBLIC

THESE POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le 14 mars 1924, à 2 heures

PAR

SLAVCO STOYKOVITCH

Président : M. A. PILLET

*Suffragants : MM. BASDEVANT, Professeurs
GIDEL*

PARIS

LIBRAIRIE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ERNEST SAGOT et C^{ie}

19, rue Cujas et rue Victor-Cousin, 10

1924

*La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.*



INTRODUCTION

Dans la conception actuelle du droit international, la sentence arbitrale est un jugement qui a pour but de décider d'après les règles de droit un différend entre deux Etats. Telle est la définition qui se dégage nettement de l'art. 37 de la Convention de La Haye de 1917. « L'arbitrage international a pour objet le règlement des litiges entre les Puissances... sur la base du respect du droit ». Telle est aussi l'opinion unanime des auteurs qui ont écrit sur le sujet.

Cette conception, aujourd'hui familière, n'a été mise en lumière ni pendant le Moyen-Age ni dans la première moitié du XIX^e siècle (1). Au moyen-Age on a souvent fait une confusion entre les arbitres et les amiables compositeurs qui jouaient le rôle des médiateurs (2). Par exemple, dans le compromis de 1433

(1) Lammasch. *Die Lehre von der Schiedsgerichtsbarkeit* p. 173 et Renault préface dans Lapradelle et Politis *Recueil des arbitrages*, tome I.

(2) Novacovitch. *Les compromis et les arbitrages internationaux du XII au XV^e siècle*. Thèse Paris 1905, p. 82. Dans la plupart des cas, les arbitres sont appelés indistinctement, arbitre, arbitrateurs et amiables compositeurs.

entre Milan, Venise et Florence, en désignant les arbitres, on disait « Sicut dominios, arbitros et arbitratoribus et amicabilibus compositoribus melius visum fuerit et placuerit pro bono pacis » (1). Au début du XIX^e siècle, après la renaissance de l'arbitrage, on remarque un certain flottement dans l'attitude des arbitres, qui commencent souvent leurs sentences par la phrase : « Nous sommes d'avis » et qui s'abstiennent d'indiquer les motifs de leur décision, en donnant à la sentence l'air d'une transaction diplomatique plutôt que celui d'un jugement. Cette tendance est particulièrement forte chez les membres des commissions mixtes, qui se rappellent leur origine diplomatique (2), et qui s'efforcent toujours de trouver une transaction entre les prétentions opposées des parties (3). Pradier Fodéré ne voulait pas reconnaître le véritable caractère judiciaire de l'arbitrage. Il ne lui reconnaissait qu'un caractère semi-judiciaire parce que « si l'arbitre, ou les arbitres, ne sont pas des juges rendant des jugements dans le sens propre de ce mot, ils con-

(1) Novacovitch: op. cit. p. 78, voir cependant le compromis de 1319 entre le duc de Brabant et le comte de Hollande, p. 77.

(2) Renault : Préface citée XLIII.

(3) Les membres mexicains de la commission de Washington (1840-42) s'exprimaient ainsi : « Nous n'avons pas à juger des litiges, mais à résoudre des difficultés » (Laprédelle et Politis Recueil I, p. 453).

naissent les différents qui leur sont déferés, ils les instruisent, comme le feraient des juges » (1).

Cependant, la pratique et la théorie ont changé (2) au cours du XIX^e siècle, et actuellement on distingue nettement entre les deux moyens de solution pacifique des litiges internationaux : le premier purement diplomatique, les bons offices et la médiation, et l'autre purement juridique, l'arbitrage. L'arbitre doit dire le droit, il doit trancher d'après les règles du droit un conflit entre les Parties. La sentence qu'il prononce est un véritable jugement, obligatoire entre les parties et ayant l'autorité de la chose jugée.

« La sentence dûment prononcée et notifiée aux agents des parties décide définitivement et sans appel la contestation », dit l'art. 81 de la Convention de La Haye de 1907. « L'arrêt est définitif et sans recours » répète l'art. 60 du statut de la Cour Permanente de Justice.

C'est par le caractère définitif et obligatoire que la sentence arbitrale se distingue généralement de l'avis d'un médiateur. L'arbitre est un juge qui décide définitivement en droit si les prétentions des Parties sont fondées ou non, tandis qu'un médiateur propose ou recommande une solution qui peut être refusée ou acceptée par les Parties. La sentence doit avoir en elle-même la force nécessaire pour s'imposer aux

(1) Traité de droit international T. VI, p. 387.

(2) Particulièrement la théorie. Dans la pratique la confusion n'a pas tout à fait disparu.

Etats, et pour cette raison elle doit être revêtue de l'autorité de la chose jugée.

Le principe de l'autorité de la chose jugée est aussi certain en droit international qu'en droit interne. Les mêmes considérations d'intérêt social, la nécessité de voir une fois les litiges définitivement terminés, la crainte d'arriver sur un même objet à des décisions contradictoires, ont fait solidement établir ce principe dans les deux branches différentes du droit. Mais il y a certaines considérations spéciales qui contribuent à donner au principe de l'autorité de la sentence arbitrale en droit international une rigueur et une étendue beaucoup plus grande qu'en droit interne.

Supposons que l'autorité d'un jugement interne soit remise en question et que le litige, qu'on a considéré comme définitivement terminé, soit de nouveau ouvert entre les Parties. Cette hypothèse serait certainement contraire à la tranquillité sociale et à la stabilité des situations acquises; mais, malgré des inconvénients graves, elle ne produirait pas des conséquences aussi dangereuses, qu'une situation pareille en droit international; les parties litigantes sont toujours sûres de trouver un juge qui sera compétent pour les juger définitivement. Mais prenons l'exemple d'une sentence arbitrale qui est souvent le résultat de longues et difficiles négociations et qui est peut-être le dernier moyen de trouver la solution amicale d'un conflit entre les deux Etats en litige. Si son autorité est contestée, tout est à recommencer et cela au risque des pires difficultés, et des plus grands dangers pour

la paix internationale et les bons rapports entre les Etats. Un conflit qu'on croyait résolu est soulevé de nouveau, et on ne trouvera pas de juges compétents pour le terminer, sans un nouvel accord des parties qui est toujours incertain. En un mot, tandis que, dans le premier cas, il y a un déplacement du cours de la justice devant un autre juge, dans la seconde hypothèse il y a un arrêt complet et, faute d'un juge compétent, la solution du conflit est ajournée indéfiniment.

C'est pour cette raison que l'appel contre une sentence est inadmissible et que la revision elle-même est considérée comme une exception au droit commun, admise dans des hypothèses rares et soigneusement déterminées. Ces motifs ont amené à faire reconnaître à la sentence arbitrale certains effets qui n'ont rien de comparable avec ceux d'un jugement national et qui lui donnent une autorité égale à celle d'un traité international.

Une autre différence qui sépare la sentence arbitrale d'un jugement interne se trouve dans le fait que la force exécutoire de la première repose exclusivement sur le libre consentement des Parties, tandis que l'autre puise toute sa force dans le pouvoir de contrainte, dont dispose chaque Etat pour assurer l'exécution des jugements rendus par ses Tribunaux. Il y a dans les conflits d'ordre privé l'intervention d'un ordre juridique supérieur, le droit public d'un pays(1).

(1) V. Max Huber, *Jahrbuch für öffentliches Recht* 1908 p. 553.

Au contraire, dans le droit international il n'existe pas au-dessus des Etats un ordre supérieur, qui pourrait imposer aux Etats, par la force, l'exécution des sentences arbitrales.

De là résulte une conséquence pratique très importante. La sentence n'étant jamais que le produit du droit conventionnel ayant à sa base le consentement libre des Etats, présente certaines particularités propres au droit conventionnel. Goldschmidt, dans son projet sur le règlement de la procédure arbitrale soumis à l'Institut de droit international (1), dit que le droit romain classique considérait que le compromis et la sentence ne fondaient entre les parties qu'un droit purement conventionnel. Le droit romain n'accordait qu'exceptionnellement un effet direct à la sentence. La partie contrevenante n'était jamais exposée qu'à une demande en paiement de la peine conventionnelle ou de dommages-intérêts.

Nous considérons que la même solution doit être adoptée en droit international. Si, par exemple, un Etat est condamné par la sentence à annuler un jugement national ou à modifier sa législation intérieure, ou en général à faire un acte quelconque sur son territoire, et s'il refuse de l'accomplir, sa responsabilité internationale est engagée. L'autre Etat, faute d'une autorité supérieure, ne peut pas procéder à l'exécution directe de la sentence, mais il peut exercer une action en responsabilité contre l'Etat défaillant. Bien entendu

(1) R.D.I. 1874, p. 428.

la bonne foi des Etats jouera dans les situations pareilles un rôle de premier plan, mais c'est une question de fait qui ne peut pas être utilement envisagée ici.

C'est ainsi que les choses se passent dans la réalité. En cas de réclamations contre les jugements des tribunaux de prises, l'Etat-capteur dont la responsabilité est engagée par les jugements illégaux de ses tribunaux des prises, paie le plus souvent une indemnité correspondante tout en maintenant les jugements rendus. Dans un litige entre l'Italie et le Pérou le 1^{er} septembre 1903, un jugement de la cour de Lima étant considéré comme contraire à la juste interprétation d'un traité, l'arbitre donna raison à l'Italie. Le gouvernement péruvien a déclaré que le jugement de la cour de Lima était intangible, mais il a payé une indemnité (1).

La troisième différence qui sépare l'arbitrage d'un jugement interne se trouve dans l'étendue de leur compétence. Un tribunal arbitral a sa compétence limitée par les termes mêmes du compromis et tout ce qu'il fait au-delà de ces limites est radicalement nul. « Extra compromissum arbitrator, nil facere potest. » L'arbitre n'a pas la compétence générale et il ne peut juger que les questions qui lui sont soumises par la volonté commune des parties. Une question non formulée dans le compromis ne peut jamais être déci-

(1) Fusinato. Actes et documents de la seconde conférence de la Haye II p. 452.

dée par l'arbitre et si, par hasard, il se prononce dans un cas pareil, son opinion n'a aucune force obligatoire pour les parties et n'est plus qu'un simple avis ou qu'une simple recommandation.

Au contraire, un tribunal interne juge dans la plénitude de sa compétence, qui est quasi générale pour un genre déterminé d'affaires. Son devoir est de juger dans une instance tous les points litigieux qui se présenteront devant lui. Il doit s'efforcer d'étouffer d'une manière préventive les germes de procès futurs. Tout le système de la procédure civile, avec les demandes reconventionnelles, l'exception de garantie, la mise en cause, etc., est orienté vers ce but.

De cette différence il résulte une certaine imperfection des tribunaux arbitraux institués d'une toute autre façon. La compétence des arbitres étant étroitement limitée, ils ne peuvent pas connaître de l'affaire qui leur est soumise sous tous ses aspects possibles et la sentence du tribunal dépend de la façon dont la question a été posée. Nous allons citer plusieurs exemples très frappants à ce point de vue.

Dans l'affaire Savarkar jugée par la Cour Permanente de La Haye, la question était posée aux arbitres de la manière suivante: Vinajak Damodar Savarkar doit-il, conformément aux règles du droit international, être ou non restitué par le gouvernement de Sa Majesté Britannique au gouvernement de la République française? La réponse ne pouvait être que négative parce qu'un principe du droit international qui obligerait le gouvernement anglais à la res-

titution de Savarkar n'existe pas (1). Cependant la réponse aurait été certainement toute différente si la question avait été posée de la manière suivante:

« La France était-elle obligée à restituer Savarkar aux autorités anglaises » ou bien « le sergent français n'a-t-il pas agi sous l'influence d'une erreur ou croyant que Savarkar était un criminel de droit commun? »(1)

Un autre exemple cité par Lammasch, dans lequel la formule du compromis était préjudicielle pour la décision de l'arbitre est l'arbitrage entre la Suède et l'Espagne en 1888 (2). Suivant le traité de commerce conclu en 1883 entre les deux parties, l'alcool importé après avoir payé les droits de douane ne devait plus être soumis à aucune taxe ou impôt de consommation supérieurs à ceux qui frappent l'alcool produit par l'industrie locale. En même temps, le traité stipulait l'obligation pour les parties de soumettre à l'arbitrage les conflits nés de l'application du dit traité. Une loi espagnole de 1888 a introduit pour l'alcool, soit importé, soit produit de la fabrication intérieure du pays, un impôt de 75 pesetas par hectolitre. Cependant le mode de perception était différent pour les deux caté-

(1) Lammasch, *Rechtskraft*, p. 26. Von Hamel. *R.D.I.* 1911, p. 402. « Or, voici la question qui revient toujours: Est-ce que la remise de Savarkar, si elle avait été demandée et Question que la Cour n'a pas expressément posée ni résolue. traitée de la manière légale aurait dû être accordée, ou non ? quoiqu'elle soit de première importance. »

(2) Lammasch. dans *Jahrbuch für öffentliches Recht* VI. p. 99 et op. cit. p. 23 V. aussi la *R.G.D.I.* 1894 p. 286.

gories d'alcool; tandis que, pour les alcools importés, la taxe était perçue à leur entrée, pour les autres elle était levée sous une forme différente, d'après l'appréciation administrative basée sur certains éléments déterminés. Une firme suédoise considérant que cette différence dans la perception avantageait les alcools de la production indigène au détriment des alcools d'origine étrangère, et que cela était contraire au traité existant, demanda l'intervention du gouvernement suédois. Celui-ci proposa au gouvernement espagnol d'admettre que la question de savoir si la loi espagnole en question était ou non compatible avec le traité existant soit soumise à l'arbitrage. Le gouvernement espagnol donna son consentement et l'arbitre choisi fut le ministre portugais à Madrid, le comte Casal Ribeiro. Il devait résoudre la question ainsi posée par le compromis: « Si la question du nouvel impôt sur les alcools est une question de régime intérieur ou bien une question qui tombe sous l'application du traité du 15 mars 1883. »

Sa réponse ne pouvait être qu'affirmative, car incontestablement l'établissement des impôts nouveaux est une question d'ordre interne. Cependant la question principale était de savoir si le mode de perception était compatible avec l'égalité de traitement prévue par le traité. Dans la présente affaire, l'arbitrage a complètement manqué son but.

Enfin, pour terminer, nous citerons l'affaire de l'île d'Aves, entre les Pays-Bas et le Vénézuëla, du 30

juin 1865. Dans le compromis du 5 août 1857 (1) l'art. 1^{er} déterminait la compétence de l'arbitre de la manière suivante: « La question du droit de domination et de souveraineté de l'île Aves sera soumise à l'arbitrage d'une puissance amie. » L'arbitre choisi, la reine d'Espagne Isabelle II, donna gain de cause au Venezuela, mais comme les pêcheurs hollandais exerçaient leur industrie depuis longtemps, et qu'en obtenant un droit absolu sur l'île, le Venezuela pouvait s'opposer à l'exercice de leur industrie, elle imposa au Venezuela l'obligation d'indemniser les pêcheurs hollandais ou de les laisser librement continuer leur industrie. Cette solution dictée par le souci de l'équité était complètement nulle parce que la question étant en dehors des termes du compromis, l'arbitre ne pouvait pas valablement statuer sur elle. Heureusement, par une acceptation postérieure du Venezuela, la sentence a pu être considérée comme valable et l'excès de pouvoir commis par l'arbitre, effacé.

(1) Lafontaine. *Pacifisme International* p. 151.
Lapradelle et Politis *Recueil* II p. 408.

PREMIERE PARTIE

Les conditions de validité de la sentence

CHAPITRE PREMIER

L'objet

Tous les conflits, quelle qu'en soient l'origine et le caractère, sont généralement susceptibles d'un règlement judiciaire par voie d'arbitrage (1). Cependant, d'après la doctrine courante du XIX^e siècle, confirmée par les discussions qui eurent lieu aux deux Conférences de La Haye, les litiges touchant, suivant la formule consacrée, « à l'honneur et aux intérêts vitaux des Etats » (2) ne pourraient pas être soumis à l'ar-

(1) Nippold. Die Fortbildung des Verfahrens in volkerrechtlichen, Streitigkeiten, p. 180. Pradier Fodéré, Traité de droit international, VI, p. 437.

(2) V. Calvo, Droit international t. III, p. 472: « ...l'arbitrage, bien qu'il puisse porter, d'ailleurs sur toute sorte de désaccord, ou se débat international, ne saurait aborder ceux dans lesquels l'honneur ou l'indépendance nationale sont en jeu. »

bitrage. Cette formule insérée dans un traité permanent d'arbitrage s'explique alors très bien, parce que les Etats ne veulent pas être obligés d'avance de soumettre certaines affaires particulièrement graves à l'arbitrage. Mais en dehors de ce cas, on doit la considérer comme étant plutôt de nature politique, et ne constituant aucun obstacle juridique au règlement arbitral du conflit de quelque nature qu'il soit. Les Etats peuvent toujours, lorsqu'il s'agit de l'arbitrage facultatif visant un cas isolé, recourir à la solution judiciaire des conflits. On a vu dans la pratique des affaires très graves résolues par la voie arbitrale (1).

Les conclusions de l'Institut de Droit international, qui a essayé dans sa session de Grenoble (1922) de trouver une définition du conflit justiciable, sont dans le même sens. « Même possible, dit le rapport soumis à l'Institut, la classification des conflits justiciables serait inopérante, car, en dernière analyse, le recours à la justice dépend de la bonne volonté des Etats, c'est-à-dire d'un élément contingent et variable que nulle formule ne saurait fixer » (2). Toutefois, on a conclu qu'en règle générale le conflit paraît non justiciable dans trois cas :

(1) P. ex. l'affaire de la frégate *Forte* (Brésil-Grande-Bretagne) l'affaire de l'*Ababama*, l'affaire des déserteurs de Casablanca, etc. Voir note doctrinale de Catelloni dans le *Recueil Lapradelle et Politis* II, p. 246.

(2) *Annuaire de l'Institut du Droit International* 1922 p. 29..

1° Lorsqu'il n'y a pas de règle de droit applicable;

2° Lorsqu'il ne peut être réglé qu'en équité;

3° Lorsqu'il porte, non sur des points de droits, mais sur une contrariété d'intérêts (1).

Cependant, point qui mérite d'être bien souligné, c'est la Cour Permanente de Justice qui, d'après l'art. 2 du projet, serait compétente pour apprécier si le conflit qui lui est soumis est justifiable ou non (2). Mais, même si la Cour se déclare incompétente, le litige peut toujours être porté devant elle, si les Partis s'entendent pour donner à la Cour le pouvoir exceptionnel de statuer d'après les règles de justice et d'équité, ou une mission spéciale de procéder à un règlement d'intérêts (3).

Cependant, il reste toujours une catégorie de conflits qui ne peuvent pas être soumis à l'arbitrage, parce qu'ils ne présentent pas un caractère international incontestable. Nous entendons par là tous les litiges, dont la solution peut être obtenue par l'application du droit interne des Etats en cause. Les Etats n'admettront jamais qu'une question qui relève exclusivement de leur souveraineté interne soit soumise à un tribunal international. (4).

(1) Op. cit. p. 34.

(2) L'Annuaire de l'Institut 1922, p. 40.

(3) Politis op. cit., p. 227.

(4) Voir p. ex. la convention du 20 décembre 1907 signée à Washington entre les républiques du Centre Américain qui crée une Code Internationale pour résoudre les litiges entre

La jurisprudence arbitrale est très ferme dans ce sens. Dans un grand nombre d'affaires internationales notamment dans celles concernant le déni de justice, les arbitres ont toujours exigé l'épuisement de tous les moyens internes comme une condition préalable à l'examen de l'affaire (1). Et lorsque par hasard une telle affaire est venue devant les arbitres, ils se sont toujours déclarés incompétents (2).

Une affaire très caractéristique à ce point de vue

les Etats signataires ou leurs ressortissants. L'art. 2 prévoit comme condition préalable au recours, devant la Cour, l'épuisement de tous les moyens internes. Cf. aussi le projet d'un traité d'arbitrage permanent élaboré par l'Institut du Droit International, art. 4. « Lorsqu'il s'agit d'un différend du ressort des autorités judiciaires nationales, selon les lois territoriales, les Parties contractantes ont le droit de ne pas soumettre le différend au jugement arbitral, jusqu'à ce que la juridiction nationale compétente se soit prononcée définitivement. » *Annuaire de l'Institut* 1912, p. 413. V. aussi l'art. 15, § 8 du pacte de la Société des Nations et l'avis consultatif de la Cour Permanente de Justice du 7 février 1923 concernant les décrets de nationalité promulgués à Tunis et au Maroc.

(1) Voir les affaires Guille, Schortidge et Cie, Eliza, Lacaze, Johnson et Queen, dans Lapradelle et Politis *Recueil*

II, p. 103, 275, 294, 594, 710. Mérignac *Arbitrage*, p. 183, dit que ces idées peuvent se défendre en théorie et qu'en pratique on voit souvent les gouvernements protester en faveur de leurs nationaux qu'ils jugent lésés avant que la justice du pays ait définitivement statué. Mais il ne cite qu'un seul exemple, celui de l'affaire du « Phare ».

(2) Voir la sentence du 9 mai 1866 entre la Colombie et les Etats-Unis dans l'affaire *Pacific Mail Steamship Company*

mérite d'être rapportée. C'est un conflit entre les Etats-Unis et le Pérou, où il s'agissait de deux navires américains, *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, qui avaient été capturés par le gouvernement chilien, au moment où ils essayaient d'exporter des ports du Pérou une cargaison de guano, dont l'exportation était interdite par le gouvernement chilien. Après de longues négociations, un compromis fut signé et ratifié par les gouvernements intéressés afin de soumettre le litige à un règlement arbitral (1). Cependant le roi des Belges, choisi comme arbitre, déclina l'offre des parties. Dans une conversation qu'il eut avec l'ambassadeur américain, le roi déclara qu'il avait refusé d'accepter la fonction d'arbitre parce qu'à son avis la question devait être résolue d'après les lois internes du Pérou, et que par conséquent elle ne constituait pas un litige susceptible d'être réglé par le droit international.

Après ce refus, qui contenait déjà une solution implicite de l'affaire, les Etats-Unis se sont désistés de l'instance en considérant l'affaire comme terminée.

Mais cette règle doit être ainsi comprise, qu'un Etat ne peut pas par sa seule volonté étendre l'auto-

(Moore, Inter. Arbitration p. 1412. Lapradelle et Politis II p. 485). La question de savoir si la loi votée par la Chambre Provinciale de Panama est inconstitutionnelle est d'ordre purement interne et ne peut être tranchée que par le tribunal suprême de Nouvelle-Grenade.

(1) Moore, Inter. Arbitration, p. 4785; Lafontaine, p. 41; Lapradelle et Politis, II, p. 394.

rité de ses organes judiciaires au-delà des limites permises par le droit international et porter atteinte aux droits des autres Etats. Nous faisons ici l'allusion à la clause Calvo par laquelle certains Etats de l'Amérique du Sud ont voulu limiter le droit de protection diplomatique que les Etats étrangers exercent sur leurs nationaux résident à l'étranger. La validité d'une telle clause est très douteuse et elle ne saurait être opposée à un Etat intervenant qui voudrait soumettre les réclamations de ses nationaux à un arbitrage international (2).

(1) Alvarez. La codification du droit international, 1912 p. 66 et les cas qu'il cite, Nys, Droit international II, p. 273-74.

(2) Dans l'affaire Gilbert, Kerr et Cie (Grande-Bretagne-Vénézuëla, 15 novembre 1869) la Commission mixte avait reconnue la validité de la clause Calvo et rejeté les deux demandes des réclamants, parce qu'il était stipulé dans le contrat, par le Vénézuëla, que ces différends ne pourraient pas faire l'objet des réclamations internationales. (Lapradelle et Politis II, p. 529). Aujourd'hui la solution contraire est adoptée et dans l'affaire Orinoco Steamship Company, des arbitres ont refusé de reconnaître la validité d'une telle clause insérée dans le contrat Grell. Scelle, R.G.D.J. 1911 page 180.

CHAPITRE II

Les Parties

Le droit international étant considéré comme un ordre juridique n'existant qu'entre les Etats, on a conclu que les Etats seuls peuvent être les sujets du droit international tandis que les individus n'en sont que les sujets médiats ou les objets. Par conséquent, les individus ne peuvent avoir des droits et des devoirs dérivant directement du droit international ; ils ne peuvent fonder aucune prétention juridique sur le droit international, de même qu'ils ne peuvent le violer d'aucune façon (2). Sauf de rares exceptions (3), tous les auteurs sont d'accord sur ce point.

(1) Triepel, *Volkerrecht und Landrecht* 1899 p. 20-21. Heilborn, *Handbuch des Volkerrechts* 1911 tome I p. 95-96. Anzilotti *Teoria générale della responsabilita dello Stato*, Florence 1902 et tous les auteurs qu'il cite.

(2) Diena. *L'individu devant l'autorité judiciaire*, R.G.D.I. 1909, p. 58.

(3) Heffter. *Le droit international de l'Europe* 1883 p. 43-44 ; il est désavoué par son annotateur Geffken, Fiore, *Droit international* 1891, p. 89. Kaufmann, *Die Rechtskraft des internationalen Rechtes* 1899 p. 3 Fauchille *Traité de droit international* 1923 tome I. Partie I p. 211.

En appliquant cette doctrine générale aux règles de l'arbitrage, il est tout à fait naturel et logique (1) d'attribuer la qualité de parties devant une juridiction internationale aux seuls Etats. Telle a été la conclusion des auteurs qui ont écrit spécialement sur la question (2), telle est la conclusion qui a été adoptée aussi par la Convention de La Haye de 1907 dans son art. 37. « L'arbitrage international a pour objet *le règlement des litiges entre les Etats* par des juges de leur choix et sur la base du respect du droit ». Lors de l'établissement de la Cour Permanente de Justice Internationale en vertu de l'art. 14 du Pacte de la Société des Nations, plusieurs projets ont voulu admettre l'accès direct des particuliers devant la Cour. Le Comité des juristes chargé d'élaborer un projet d'organisation de la Cour a rejeté, après une longue discussion, toutes les propositions tendant à admettre les individus directement devant la Cour (3). L'art 34 du statut de la

(1) Opinion de M. Fernandez. Cour permanente de justice II p. 214 « La formule qui reconnaît aux seuls Etats l'accès à la Cour de justice Internationale tout en s'accordant avec la logique juridique, puisque les Etats seuls constituent des personnes juridiques, dans l'ordre internationale, etc.

(2) Lammasch op. cit. p. 3 et suiv. Ralston, International arbitral law p. 162. Von Ullmann, Note doctrinale sur l'affaire White dans le Recueil de Lapradelle et Politis II p. 342.

(3) Les projets de l'Union parlementaire, du Pays-Bas et de l'Allemagne, Cour Permanente de Justice II p. 80 V. aussi infra, p. 31.

(4) Pour les discussions, voir Cour Permanente de Justice, Actes et Doc. II p. 205 et suiv.

Cour adopte la formule traditionnelle : « Seuls les Etats ou les Membres de la Société des Nations ont qualité pour se présenter devant la Cour ».

Nous ne pouvons pas accepter cette doctrine dans son sens absolu. Nous admettons que l'individu ne peut pas être sujet de certains droits et devoirs internationaux *a priori*, par le seul fait de son existence, de sa qualité d'homme. Nous admettons aussi que les individus ne pourront jamais posséder une personnalité internationale aussi étendue que celle dont les Etats sont les titulaires. Mais tout cela étant admis, on ne voit pas pourquoi l'individu ne pourrait pas posséder, en vertu d'un texte du droit international positif, certains droits et devoirs internationaux (1). On verrait ainsi, à côté des Etats, membres de la communauté internationale, ayant une personnalité très étendue, des individus possédant une personnalité restreinte à l'exercice de plusieurs droits déterminés (2), et pro-

(1) Pohl, *Deutsche Prisengerichtsbarkeit*, p. 211, 1911, exprime très bien ce point de vue : Pourquoi une sentence arbitrale est-elle possible pour trancher les litiges entre deux Etats seulement ? Pourquoi ne serait-elle pas possible aussi entre un Etat et les ressortissants d'un autre Etat. Par une règle de droit international, un Etat peut s'obliger envers un autre Etat ou envers ses ressortissants. En tant que cette obligation donne un droit au bénéficiaire, le bénéficiaire, qu'il soit un Etat ou un individu, est le titulaire de ce droit. »

(2) Il faut bien marquer cette distinction qui est fondamentale pour notre théorie. V. Schücking, *International Union of the Hague Conferences*, Oxford 1918 p. 146. « Nous sommes obligés de faire en théorie une distinction nette

portionnelle à leur rôle social et aux intérêts qu'ils ont à défendre.

Pour réfuter la théorie traditionnelle, suivant laquelle les seuls Etats peuvent être parties devant une juridiction internationale, et qui nous semble trop absolue et dépassée par le développement du droit international moderne, nous allons tout d'abord essayer de faire une construction doctrinale de notre système, suivant lequel l'individu peut être sujet de certains droits et devoirs internationaux. Ensuite nous examinerons soigneusement plusieurs juridictions internationales devant lesquelles les individus ont droit d'ester directement en justice.

I

En nous plaçant sur le terrain de la technique juridique nous devons nous demander s'il y a des intérêts des individus socialement recommandables (1) — l'intérêt est la base nécessaire de tout droit — qui doivent nécessairement être protégés par le droit international. Une fois l'existence de tels intérêts constatée, il faudra examiner sous quelle forme juridique appro-

entre les Etats souverains, comme les seuls sujets du droit international ayant une capacité complète, et leurs ressortissants investis de certains droits et devoirs internationaux ».

(1) Pillet, *Personnes morales en droit international privé*, 1914 p. 34 V. aussi Michoud, *Théorie de la personnalité morale*, 1906 t. I.

riée leur protection devra être réalisée en droit international positif.

Il suffit de poser la première question pour y répondre. L'existence des intérêts individuels qui doivent être protégés par le droit international n'est contestée par personne. Si l'on examine un recueil des arbitrages du xix^e siècle, on constate que dans la quasi-totalité des cas, leur objet était la protection des particuliers lésés. D'ailleurs il est impossible qu'il en soit autrement, car c'est par l'intermédiaire de l'activité personnelle de leurs ressortissants que les nations viennent en contact direct les unes avec les autres.

La seule discussion possible est celle qui peut être engagée à propos de la deuxième question : La protection des intérêts individuels exercée par l'intermédiaire de l'Etat est-elle suffisante dans toutes les hypothèses ? Nous croyons que la réponse négative s'impose pour les raisons que nous allons développer.

On a critiqué la protection que les Etats exercent sur leurs nationaux résidant à l'étranger pour deux motifs opposés : premièrement à cause de l'exercice abusif du pouvoir de protection fait par certains Etats, et ensuite à cause de l'insuffisance de la protection accordée aux intérêts des particuliers créanciers des Etats étrangers.

C'est en vertu d'une fiction qu'on considère que l'injustice faite à l'individu est en réalité une injustice faite à l'Etat dont il est le ressortissant. L'intervention de l'Etat donne à une réclamation, qui avait à l'origine un caractère juridique, une nuance politique en intro-

duisant dans l'affaire la notion de l'intérêt et de l'honneur national. Il est rare, cependant, que les dommages et les injustices dont souffrent les individus dépassent leur personnalité et s'adressent directement, par leur intermédiaire, à l'Etat dont ils sont les ressortissants. Au contraire, profitant de l'intervention de leur Etat, certains individus présentent des réclamations qui n'ont aucun fondement juridique et n'ont rien de commun avec la justice et l'équité: l'expérience a montré que les réclamations des individus contre les gouvernements étrangers sont généralement exagérées. On a constaté aussi que les Etats faibles sont particulièrement exposés à la pression des Etats plus forts, car ces derniers interviennent d'autant plus volontiers que les Etats responsables sont moins capables de leur opposer une résistance sérieuse (1).

Mais à côté de l'exercice abusif du droit de protection, un autre danger subsiste. Le créancier n'a aucun droit individuel pour faire valoir internationalement ses réclamations. L'action de son Etat dépend souvent de considérations d'ordre politique et, si son gouvernement refuse d'agir, l'individu est sans aucun recours. Le bon droit de l'individu peut être ainsi sacrifié pour des raisons de politique et d'opportu-

(1) Voir Borchard, *Contractual claims in International law* 1918 p. 58. V. aussi Hagerup, *Actes et Doc.* II p. 790... « Les petits Etats seront souvent arrêtés par diverses considérations politiques ». La convention Porter adoptée par la seconde conférence de la Haye avait précisément pour but de parer à ces inconvénients,

nité (1). Et enfin pourquoi obliger l'Etat à intervenir dans un procès où l'individu est le principal intéressé et par conséquent le mieux placé pour soutenir sa propre cause (2).

En résumé, avec le système généralement suivi, on risque deux choses: ou bien voir certains Etats qui exercent abusivement leur droit de protection, ou bien subordonner les intérêts individuels des ressortissants aux contingences d'ordre politique qui peuvent exercer une influence sur l'action de leur gouvernement.

Pour éviter tous les inconvénients signalés, on a proposé un moyen efficace: l'institution d'une juridiction internationale devant laquelle les particuliers se-

(1) Borchard *op. cit.* p. 59. Bustamante, *Actes et documents* II p. 791. « Pourquoi priver de tout droit et de tout appel un particulier lésé dont l'Etat ne voudrait pas, pour des raisons politiques, économiques ou autres, comparaître devant la haute Cour Internationale des Prises ».

(2) V. Kriege, *Actes et Documents* II, p. 790. « En instruisant un tel procès, l'Etat réclamant se trouverait en outre souvent dans une position embarrassante. Il serait de son devoir d'examiner la situation de droit et de fait avant de s'identifier avec les réclamations de ses sujets. Un tel examen étant souvent impossible, à défaut d'une connaissance exacte des faits, il résulterait pour lui l'alternative fâcheuse, ou de égliger son devoir de protection envers ses ressortissants ou de soutenir des réclamations mal fondées. » — Bustamante *loc. cit.* « Pourquoi obliger l'Etat à faire des investigations et à administrer des preuves qu'il est peut être plus facile au particulier lui-même, de recueillir et de présenter au Tribunal.

ront admis personnellement à exercer leur réclamation (1). On espère ainsi empêcher les conflits juridiques de prendre un caractère politique à la suite de l'intervention nécessaire des gouvernements. On donnera aussi une protection efficace aux individus qui pourront toujours faire triompher devant une juridiction impartiale leurs réclamations justifiées. Bien entendu, une telle action ne pourrait être soumise à la Cour que dans le cas où l'individu aurait épuisé tous les moyens internes que lui offre la législation de l'État qu'il entend attaquer devant un tribunal international.

Lors de l'établissement de la Cour de justice internationale permanente, la question d'admettre les particuliers à exercer un recours direct devant la Cour s'est posée devant le Comité des juristes réuni en 1920 à la Haye pour élaborer le statut de la Cour. L'admission directe de l'individu devant la Cour était prévue par les trois projets suivants: de l'Union Par-

(1) Le mouvement en faveur de la création d'une Cour internationale pour les réclamations des particuliers, était particulièrement fort en Allemagne avant la guerre. V. Die Denkschrift des Alttesten der Kaufmannschaft von Berlin dans le Niemeyer Zetschrift für internationales Recht, t. XX, p. 554. Wehberg, Ein Internationaler, Gerichtshof für Privatsklagen, Berlin 1911 et un article dans Deutsche Wirtschaft Zeitung, 1912, p. 704. Van Eysiniga. Zeitschrift für, Volkerrecht und Bundes Staats Recht V, p. 526.

lementaire (1), des Pays-Bas (2) et de l'Allemagne (3). Ces trois projets admettaient la compétence de la Cour non seulement dans les conflits entre les particuliers et les Etats, mais aussi dans les conflits entre les particuliers, ressortissant de deux Etats différents.

Il y a dans les trois projets cités une confusion évidente: il est difficile de concevoir une hypothèse où des ressortissants de différents Etats seraient les deux parties en cause devant la Cour: La juridiction internationale ne saurait être compétente qu'au cas d'un déni de justice, après l'épuisement de toutes les voies internes, et alors c'est l'Etat seul qui est responsable des actes de ses tribunaux. De même si on suppose qu'il s'agit de l'interprétation d'un traité (le point

(1) Cour permanente, Actes et Doc. I, p. 334. « La Cour est compétente de connaître les conflits entre Etats, entre personnes privées et Etats étrangers et entre personnes privées ».

(2) Op. cit. I, p. 284, art. 20 du projet: « La Cour est compétente pour les conflits soit entre Etats, soit entre un Etat et le ressortissant d'un autre Etat, soit entre les ressortissants d'Etats différents, qui sont portés devant elle en vertu d'un traité ou d'un accord spécial, soit entre Etats, soit entre un Etat et le ressortissant d'un autre Etat » ?

(3) Op. cit. I, p. 126: « La Cour en dehors des différends entre les Etats, connaît : a) Les plaintes adressées par les particuliers contre les Etats et les gouvernements de ces Etats lorsque les tribunaux de ces Etats se sont déclarés incompétents ; b) des différends entre les ressortissants des divers Etats dans la mesure où l'application du traité constitue l'objet de ces différends ».

visé par la dernière phrase du projet allemand), les particuliers ne pourront poursuivre devant la Cour que les Etats qui sont seuls responsables de la fausse interprétation d'un traité par leurs tribunaux internes. Reste la dernière hypothèse, les conflits entre les particuliers touchant au droit international privé, pour lesquels la compétence de la Cour est inadmissible, les tribunaux internes étant les seuls compétents dans la matière.

Après une discussion très intéressante dont nous ne pouvons pas exposer ici les détails, le Comité des juristes s'est prononcé contre l'admission des individus devant la Cour.

La très grande majorité du Comité des juristes a donc considéré que le système actuel est satisfaisant et qu'en admettant le recours direct des individus devant la Cour, on imposerait aux Etats des restrictions qu'ils ne voudraient pas accepter (1). L'art. 34 du statut dit expressément: « Seuls les Etats ou les membres de la Société des Nations ont qualité pour se présenter devant la Cour. »

Après avoir constaté l'aptitude de l'individu à être sujet de droits et de devoirs internationaux, nous devons examiner les conditions qui sont nécessaires pour qu'il le devienne effectivement. Deux conditions

(1) V. les discours de MM. Phillimore, Root et Ricci-Busatti, Cour permanente, Actes et Documents II, p. 206, 207 et 208, V. cependant dans le sens contraire MM. Lapradelle et Loder, op. cit. p. 205, 206 et 210.

sont nécessaires et suffisantes d'après notre système pour que l'individu devienne le titulaire des droits et devoirs internationaux: 1° Une règle générale du droit international; 2° L'existence d'une organisation internationale devant laquelle les individus pourront exercer leurs droits (et qui serait aussi en état de leur imposer certains devoirs).

1° L'existence d'une règle positive de droit international entre deux ou plusieurs Etats est indispensable pour le reconnaissance d'un droit propre aux ressortissants des Etats, créateurs de cette règle juridique. Le pouvoir de créer les personnes juridiques en droit international appartient à la volonté commune des Etats, la seule autorité compétente pour créer une règle de droit international (1). Il faut bien remarquer que l'individu est considéré comme sujet de droit international, dans les limites du texte qui lui a reconnu cette qualité, c'est-à-dire seulement dans

(1) V. Strupp *Das Volkerrechtliche Delikt* 1920, p. 22, note I : La volonté commune des Etats, qui jusqu'à présent n'a reconnu que les Etats nouveaux comme sujets de droit (mais aussi des insurgés reconnus comme belligérants) peut toutefois donner la personnalité juridique à d'autres sujets... Si en vertu de la volonté commune des Etats la qualité du sujet de droit était donnée à d'autres sujets que les Etats, quand bien même seulement au point de vue actif (droits immédiats contre l'Etat) il faudrait élargir la notion du droit international.

les relations des Etats auteurs de la règle de droit en question (1).

2° La reconnaissance des droits et devoirs internationaux de l'individu est étroitement liée à l'existence d'une organisation internationale (2). L'individu n'a pas en réalité un droit contre tel ou tel Etat déterminé, mais un droit pour obtenir la protection de l'organisme international, dont la décision s'imposera aux Etats adhérents (3). D'ailleurs c'est la seule hypothèse possible, parce qu'un individu ne saurait jamais agir sur le même plan que les Etats. S'il essaye d'entrer en relation directe avec un Etat, il tombe forcément sous le coup de sa souveraineté et alors il sera traité comme un sujet du droit interne de cet Etat.

(1) Pohl, *Deutsche Prisengerichtsbarkeit*, p. 211 : La question de savoir si un particulier est « sujet du droit international » ou non, est mal posé. La personnalité internationale de l'individu peut être reconnue ou niée seulement par rapport à une règle de droit international existante entre tel ou tel Etat déterminé.

(2) Schücking, *op. cit.* p. 147 : Un statut international ne peut naturellement pas être conféré à l'individu tant qu'une organisation internationale n'existe pas.

(3) Ainsi à propos de l'action d'un individu devant la Cour Internationale des Prises Dena R.G.D.I. 1909, p. 75, et Schücking *op. cit.* p. 150, considèrent que cette action est dirigée contre la Cour des Prises et non contre les Etats capteurs.

II

Après avoir exposé la conception doctrinale de notre système, nous allons étudier plusieurs juridictions internationales devant lesquelles l'individu a un accès direct. Toutes les réalisations pratiques, remarquons-le, sont en harmonie parfaite avec le système que nous avons précédemment exposé.

1° La Convention de la Haye du 18 octobre 1907 sur l'établissement de la Cour Internationale des prises qui devait servir de juridiction de recours contre les décisions des tribunaux nationaux des prises (1). Le recours devant cette juridiction pouvait être exercé: 1° Par une puissance neutre (art. 4, §1); 2° Par un particulier neutre (art. 4, § 2). Il faut remarquer ici que la puissance dont il relève peut lui interdire l'accès à la Cour ou agir elle-même à sa place; 3° Par un particulier relevant de la puissance ennemie (art. 4, § 3). Enfin, d'après l'art. 5 le recours peut être exercé dans les mêmes conditions, par les ayants droit du particulier auxquels le recours est accordé.

Donc, suivant le texte que nous avons cité, l'individu a un droit propre pour exercer le recours devant la juridiction internationale. Cela résulte nettement des discours prononcés par les différents délé-

(1) Cette convention, on le sait, n'a jamais été ratifiée pour des raisons d'ailleurs complètement étrangères à notre sujet. Toutefois, sa valeur doctrinale est intacte à cause des discussions et des controverses qu'elle a soulevées.

gués à la seconde conférence de La Haye (1). Cependant plusieurs auteurs ont émis des opinions différentes; ils se sont efforcés de démontrer que les individus n'ont pas en réalité un droit propre pour saisir la Cour, mais qu'ils agissent plutôt en vertu d'une délégation tacite de la part de leur gouvernement. Nous allons brièvement exposer les trois théories qui ont été proposées à ce sujet pour les critiquer ensuite.

D'après M. Donker Curtius (2) les particuliers n'ont pas un droit personnel et ils n'apparaissent devant la Cour qu'en vertu d'un mandat exprès ou tacite de leur Etat? Ils n'ont qu'un droit dérivé, dont l'exercice est subordonné au consentement préalable de leur Etat. Celui-ci peut agir en leur lieu et place, leur interdire l'accès de la Cour, enfin, étant donné la généralité du texte, leur enjoindre de retirer à un moment quelconque un recours déjà formé.

Cette interprétation nous semble arbitraire et contraire et à l'esprit et à la lettre du texte. Comment supposer qu'un particulier ennemi agisse comme représentant de son gouvernement, lorsque ce gouvernement lui-même n'a pas un droit propre de s'adresser à la Cour ! (3). Et tant que l'interdiction d'ester

(1) V. les discours de Kriege Haguerup et Bustmante, Actes et Documents II, p. 790 et suiv.

(2) R.D.I. 1909, p. 19.

(3) V. cependant Liszt, Das Wesen des Volkerrechtlichen Staatenverbandes und der internationale Prisenhof. Festgabe der Berliner juristischen Fakultät 1911, t. III, p. 40, qui sou-

devant la Cour n'est pas émise par l'Etat, l'individu possède toujours un droit conditionnel, c'est vrai, mais qui lui est propre.

Enfin on commet un véritable abus de logique juridique en prétendant que l'individu dont le navire est saisi, agit comme le mandataire de son gouvernement, quand en réalité il ne fait que défendre ses propres intérêts que sont en cause.

Suivant la conception de Diena (1), nous sommes en présence d'une stipulation au profit des tiers. Les Etats contractants stipulent dans la convention un recours au profit de leurs ressortissants dans certaines hypothèses déterminées. Cette théorie n'explique rien. Même en acceptant cette hypothèse on peut se demander comment la stipulation au profit des particuliers serait valable s'ils ne sont pas sujets du droit international. Car, même pour profiter d'une stipulation, il faut être une personne juridique.

Enfin, d'après la théorie de Cavaglieri (2), l'individu agit comme un organe de l'Etat, c'est-à-dire que l'Etat se sert de l'individu comme d'un instrument pour faire valoir ses réclamations. L'individu en exer-

tient même que la promulgation de la Convention établissant la Cour des Prises par une loi nationale, est complètement indifférent à l'existence du recours. Malgré l'absence d'une loi nationale, l'individu aurait le droit de saisir directement la Cour.

(1) R.G.D.I. 1909, p. 75.

(2) Cavaglieri. *La natura giudica della Corte internazionale delle prede*. Rome 1913.

çant le recours ferait valoir une réclamation qui appartient à l'Etat dont il est membre. Nous sommes alors en présence d'une véritable action populaire du droit romain qu'un individu pourra exercer au profit de son Etat (1). Mais même dans cette hypothèse, l'individu possède un droit propre de saisir la Cour, et par conséquent il reste toujours le sujet du droit international.

Nous croyons qu'au lieu d'épuiser de véritables trésors d'ingéniosité en cherchant une explication plus ou moins plausible, il vaut mieux franchement reconnaître que la Convention sur l'établissement de la Cour Internationale des Prises accorde des droits internationaux aux individus (1). C'est d'ailleurs une innovation importante en droit international qui, nous le verrons bientôt ne restera pas un exemple isolé.

2° A la suite d'un traité de paix signé à Washington le 20 décembre 1907, les Républiques de Costa Rica, du Honduras, de Guatémala, du Nicaragua et du San-Salvador ont, par une convention du même jour, également signée à Washington, décidé la création d'un tribunal permanent « dans l'intention de garantir efficacement leurs droits et de maintenir inal-

(1) V. Wehberg Handbuch für Volkerrecht IV, p. 362.

(2) En ce sens, Pohl, Schucking, Wehberg et Liszt dans les ouvrages cités V. aussi Heilborn, Handbuch des Volkerrechts 1911, t. I, p. 35 et 36, qui considère l'individu comme objet du droit international, mais apporte aussitôt deux exceptions, où, suivant lui, l'individu est devenu sujet : 1° La Cour internationale des Prises ; 2° La Cour du centre américain.

tibles la paix et l'harmonie de leurs relations sans avoir besoin de recourir en aucun cas à l'emploi de la force (1).

La compétence de la Cour est très étendue et l'art. 2 de la Convention présente pour nous une importance particulière. En dehors des litiges entre les Etats signataires de la Convention, la Cour est compétente pour connaître les demandes formées par les particuliers d'un pays signataire contre les autres gouvernements contractants. Le recours des particuliers peut être fondé soit sur la violation des traités ou des conventions, soit pour toutes autres affaires de caractère international, sans que l'appui du gouvernement du particulier intéressé soit nécessaire. La seule condition nécessaire à l'exercice du recours est l'épuisement préalable de tous les moyens judiciaires accordés par les lois des Etats respectifs. Enfin, d'après l'art. 3, la Cour peut connaître de toutes les affaires survenues entre les gouvernements contractants et les particuliers, lorsqu'elles sont soumises, d'après un accord commun des parties, à la Cour.

M. J. B. Scott, en se fondant sur la compétence

(1) Jamee Brown Scott. *American journal of international Law* 1908, p. 140, R.G.D.I. 1908, p. 604 et suiv. Cette Cour a été dissoute après le refus de Nicaragua d'accepter une décision rendue par elle. Par la Convention du 7 février 1923 conclue à Washington, un nouveau Tribunal a été institué à sa place V. la publication mensuelle de l'*American Association for International Conciliation*, août 1923, N° 189, p. 644 etc.

très étendue de la Cour, a nié le caractère international de celle-ci qui, suivant son expression, n'est plus une Cour arbitrale, mais une Cour de justice, parce que devant une Cour arbitrale seuls les Etats souverains sont les parties (1). Nous croyons que cette opinion ne peut pas être soutenue parce que les Etats contractants sont complètement souverains et indépendants et le fait seul d'avoir établi une Cour internationale devant laquelle les particuliers sont admis ne suffit pas à leur enlever ce caractère. Cette objection, comme d'ailleurs toutes les autres que nous avons examinées à propos de la Cour internationale des Prises, sont évidemment inspirées par la théorie traditionnelle, suivant laquelle les seuls Etats peuvent être parties devant une juridiction internationale.

Cette Cour a fonctionné et elle a connu plusieurs affaires depuis sa fondation (2). Cependant son activité n'a pas été très grande, car suivant une lettre que son secrétaire a adressée à M. Lammasch en 1913, son

(1) op. cit. p. 141.

(2) Une affaire intéressante qui est venue devant la Cour est celle du Dr Don Pedro Diaz ; ce dernier s'est plaint contre le gouvernement du Guatemala à cause de la détention illégale et le mauvais traitement dont il avait été la victime pendant son séjour dans les prisons du Guatemala. La Cour a refusé d'accueillir la demande du Dr Diaz, parce que le réclamant n'avait pas épuisé toutes les voies de recours que les lois du Guatemala lui accordaient, et par conséquent ne se trouvait pas dans les conditions nécessaires pour exercer le recours? V. Lammasch op, cit. p. 10,

existence agit surtout d'une manière préventive pour empêcher les conflits de naître entre les Etats et les particuliers (1).

3° La création des tribunaux arbitraux mixtes par l'art. 304 du traité de Versailles (2) marque un pas très important vers la reconnaissance de la personnalité internationale de l'individu. La compétence de ces tribunaux est très étendue, surtout depuis le jugement du 5 mars 1921 (3) par lequel le tribunal franco-allemand s'est déclaré juridiction de droit commun pour toutes les matières traitées dans les sections III, IV, V et VII du traité de Versailles.

D'après différents articles du traité (296, 297 c, 297 litt h, art. 299 litt b, art. 300 litt b, c, d, etc.), les particuliers, ressortissants des Etats signataires du traité ont le droit de saisir directement le tribunal mixte en déposant une requête au secrétariat du Tribunal. Les Etats dont ils sont les ressortissants n'exercent près du

(1) Handbuch des Volkerrechts, t. III, p. 146.

(2) Voir aussi les articles correspondants dans tous les traités conclus après la grande guerre. Il est à remarquer que l'institution des tribunaux arbitraux mixtes n'est pas la création originale du traité de Versailles. Les art. 13 et 14 de la convention du 27 août 1918, annexe au traité de Brest-Litowsk prévoyaient l'institution des tribunaux arbitraux mixtes germano-russes.

(3) Société vinicole de Champagne. Recueil des décisions des tribunaux A. mixtes 1922, p. 22. Voir la critique acerbe cet arrêt dans la brochure de Meurer, Die Zuständigkeit des Gemischten Schiedsgerichtshofes, 1922.

Tribunal qu'un rôle de surveillance et de contrôle par l'intermédiaire d'un agent qui joue à peu près le rôle du ministère public près des tribunaux internes (1). Les gouvernements représentés devant le tribunal ne peuvent introduire d'instance que dans des cas très rares (pour le compte des offices de compensations: art. 296 du traité; interprétation d'une sentence: art. 78 du règlement de procédure; sentences soutenues au nom des parties insolubles: art. 7 du règlement) (2).

Les tribunaux arbitraux mixtes ne sont pas une institution sans précédent dans l'histoire des arbitrages. Ils sont l'aboutissement d'une longue évolution qui s'est produite au cours du xix^e siècle dans la procédure arbitrale devant les commissions mixtes du continent américain (3). Le rôle de l'individu dans la procédure arbitrale s'est constamment accentué et on peut citer un nombre considérable d'affaires où l'intervention des particuliers a été plus ou moins importante (4). Néanmoins, une grande différence subsiste toujours entre les commissions mixtes, où les demandes des particuliers ont toujours été présentées au nom de leur gouvernement et les tribunaux arbitraux mixtes où l'individu peut agir sans l'intermédiaire de son gouvernement, en vertu d'un droit qui lui est

(1) Gidel et Barrault. Le traité de Versailles et les intérêts privés 1921, p. 331.

(2) Gidel et Barrault, loc. cit.

(3) Lapradele et Politis. Recueil II, préface.

(4) V. infra. p. 160 les affaires citées.

personnel. Devant les tribunaux arbitraux mixtes, l'Etat intervient exclusivement comme représentant des intérêts généraux et jamais comme le représentant des intérêts particuliers de ses ressortissants.

Cette distinction est très bien mise en lumière par plusieurs arrêts des tribunaux arbitraux mixtes (1). Dans l'affaire Office de vérification et de compensation pour l'Alsace-Lorraine contre Reichsausgleichsamt de Berlin, le tribunal franco-allemand dit expressément « que le droit des offices n'absorbe pas celui des créanciers et des débiteurs, qu'ils ne représente pas individuellement » et « qu'une sentence rendue sur une conclusion générale d'un office ne peut pas priver les particuliers du droit de saisir de son propre cas le tribunal arbitral devant lequel il pourra faire valoir tous ses arguments et moyens sans se voir opposer l'autorité de la chose jugée » (2).

Pour expliquer cette exception remarquable apportée à la théorie traditionnelle de l'arbitrage international, certains auteurs ont écrit que les tribunaux arbitraux mixtes ne doivent pas être confondus avec l'arbitrage international; dans l'arbitrage internatio-

(1) V. jugement du tribunal franco-allemand du 15 décembre 1921, Recueil des décisions de T.A.M. t. I, p. 593, et celui du 19 octobre 1921, t. I, p. 470. V. aussi le jugement du même tribunal qui déclare le gouvernement allemand mal fondé dans son opposition à une transaction intervenue entre un créancier français et le débiteur allemand. Recueil t. II, p. 245.

(2) Recueil , p. 472.

nal il s'agit exclusivement des litiges entre deux Etats, alors même qu'ils auraient eu primitivement à leur base des intérêts privés, tandis que les tribunaux A. M. sont saisis directement par les particuliers et pour des litiges d'ordre privé (1). Mais alors à quelle catégorie de juridictions appartiennent les tribunaux arbitraux mixtes? S'ils n'ont pas le caractère international ils en ont encore moins le caractère d'une juridiction interne et cependant une troisième catégorie n'existe pas encore.

Pour nous la question n'est nullement embarrassante. Les tribunaux arbitraux mixtes, institués en vertu d'un texte international entre les deux Etats souverains, ont un caractère international indéniable. L'accès direct des individus devant le tribunal n'y change rien. Il est vrai que les tribunaux arbitraux mixtes représentent une forme de la juridiction internationale peu usitée jusqu'à nos jours, mais dont il faut attendre un grand développement dans l'avenir.

(1) Niboyet. Les tribunaux arbitraux mixtes, extrait du Bulletin de l'Institut Intermédiaire International 1922, p. 216. Strupp. Die Ostfriede 19188, p. 404, en parlant des tribunaux A.M. institués par le traité de Brest-Litowsk reconnaît qu'on a accordé à l'individu le droit d'ester en justice devant une juridiction internationale. Mais suivant lui, l'individu possède ce droit en vertu de sa législation nationale qui lui accorde par anticipation le droit d'ester devant une juridiction internationale. Cependant, l'auteur ne nous explique pas comment un particulier peut obtenir le droit d'ester devant une juridiction internationale en vertu de la seule législation interne de son pays.

CHAPITRE III

Le compromis

Le compromis est un traité. Les conditions de sa validité sont celles nécessaires à la validité d'un traité international (1). Il faut que le compromis soit conclu par les représentants, régulièrement autorisés des Etats contractants, et qu'il soit dûment approuvé et ratifié. En ce qui concerne la nécessité de ratification, il faut transporter dans le domaine de l'arbitrage international la règle de l'arbitrage privé, qu'on ne peut compromettre que sur les droits dont on a la libre disposition (2) « qui contrahere nequit nec compromittere protest ». La ratification du Parlement serait nécessaire si la nature du litige était telle qu'il aurait fallu, pour la traiter directement par un traité, l'approbation des Chambres. Au contraire, la ratification du pouvoir exécutif seul suffirait lorsque le litige porte sur la question que le pouvoir exécutif aurait pu régler directement par une convention (3).

Une distinction importante doit être faite, lorsque les Etats qui doivent conclure, un compromis sont déjà

(1) Pradier Fodéré. Traité du Droit international, t. VI, p. 387.

(2) Michon. Les traités internationaux devant les chambres, p. 286.

(3) Michon. op. cit., p. 286 et suiv.

liés par un traité d'arbitrage permanent, par lequel ils sont obligés de soumettre les litiges d'un ordre déterminé, prévus d'avance par le traité, à un règlement par voie d'arbitrage. Dans ce cas il faut bien séparer le traité général qui consiste dans un engagement de compromettre et dont la conclusion est complètement libre et les compromis successifs qui seront conclus en vertu de l'engagement primitif et dont la conclusion sera obligatoire pour les parties (1). Les Etats qui sont liés par un traité d'arbitrage permanent n'ont plus le droit d'apprécier si tel ou tel cas particulier doit être ou non soumis à l'arbitrage. Ils sont obligés par le traité permanent de soumettre à l'arbitrage tous les litiges appartenant à la catégorie prévue par le traité, lorsqu'ils ne sont pas susceptibles d'être tranchés par les négociations diplomatiques (2).

Cependant il semble que d'après l'interprétation du gouvernement américain, la portée d'une clause compromise dans un traité d'arbitrage obligatoire est toute différente. L'art. 4 du projet des Etats-Unis sur l'arbitrage obligatoire soumis à la seconde conférence

(1) Langlande. La clause compromissoire, Toulouse, p. 186. « Le consentement au lieu d'être donné à l'occasion de chaque compromis est donné une fois pour toutes; en est-il moins libre pour cela? Le mot « obligatoire » ne doit pas faire illusion; l'obligation ne vient pas du dehors, elle vient de la volonté même des parties qui s'obligent pour l'avenir par un contrat essentiellement volontaire.

(2) Lammasch. *Jaarbuch für öffentliches, Recht* 1912, page 97.

de La Haye était ainsi rédigé : « Dans chaque cas particulier, les Puissances signataires établiront un acte spécial (compromis) conformément aux constitutions et aux lois respectives des Puissances signataires, déterminant, nettement, l'objet du litige, l'étendue des pouvoirs des arbitres, la procédure et les délais à observer en ce qui concerne l'institution du tribunal arbitral » (1).

Lorsqu'un traité permanent d'arbitrage est ratifié par le Parlement les compromis successifs, qui ne sont en réalité que l'exécution du traité principal, n'auront plus besoin de la ratification parlementaire. L'autorisation du Parlement est donnée une fois pour toutes lors de la ratification du traité permanent (2). Fusinato (3) a bien comparé la clause compromissoire à une loi intérieure par laquelle les Parties sont obligées de comparaître devant un tribunal. Sous son influence le Gouvernement italien a conclu plusieurs traités d'arbitrage permanent (4) dans lesquels il est stipulé qu'en cas d'absence du compromis spécial, le tribunal arbitral pourrait statuer sur la base des prétentions formulées par les deux parties.

(1) Conférence de la Haye, 1907, Actes et Documents de II, p. 518.

(2) Lammasch Handsbuch des Volkesrechtes 1912, t. III, page 113.

(3) Rivista di diritto internazionale I, p. 16.

(4) Les traités d'arbitrage permanent avec le Danemark de 1905, avec la République Argentine de 1899 et avec le Pérou de 1905. V. Lammasch, op. cit., p. 98. Dans l'art. 40 du

A propos du projet du gouvernement des Etats-Unis que nous avons cité plus haut une discussion s'engagea à la seconde conférence de La Haye. D'après les explications données par la délégation américaine la conclusion du compromis spécial serait soumise à l'approbation du Sénat américain qui serait complètement libre de le refuser ou de l'accepter. Mais M. James Brown Scott se hâta d'ajouter que, par là, aucune atteinte ne serait portée à un traité permanent car le Sénat probablement ne refusera pas de se soumettre à un compromis raisonnable. « Repousser une prétention inacceptable ce n'est point faire brèche au contrat parce que l'on s'est engagé à accepter c'est une prétention raisonnable » (1). Cette

Statut de la Cour Permanente de Justice, il est stipulé que la Cour sera saisi suivant le cas soit par une requête adressée au greffe de la Cour, soit par la notification du compromis conclu. Donc, le statut prévoit la possibilité d'une citation unilatérale, mais on ne voit pas dans le texte quel est le critérium de la distinction. Suivant la déclaration de M. Hagerup, Cour Permanente de Justice, III, p. 143, cette procédure doit être suivie dans tous les cas où les intéressés auraient signé un traité général d'arbitrage sans aucune réserve, mais dans le cas où le traité d'arbitrage contiendrait des réserves sur les intérêts vitaux ou sur la nécessité d'un compromis, un accord particulier serait nécessaire.

(1) Dans Lake Mohonk, conférence 1908, p. 36. J. B. Scott a déclaré que l'approbation du Sénat américain, doit être considérée comme une simple formalité. « Il est vrai que le compromis doit être soumis au Sénat pour être approuvé par lui, mais nous ne serons pas obligés de passer par

affirmation d'ailleurs ne paraît pas contraire à la réalité car depuis 1795 le Sénat américain a ratifié 83 traités d'arbitrage et il n'y avait sur ce chiffre qu'un seul traité dont la ratification fut refusée (1).

Néanmoins, cette prétention des Etats-Unis qui en réalité niaient toute force obligatoire à un traité d'arbitrage permanent, en permettant toujours à une partie d'accepter ou de refuser l'arbitrage, fut fraîchement accueillie par les autres délégations. Le délégué italien, dont le gouvernement est engagé très loin dans la voie de l'arbitrage obligatoire, protesta très vivement contre une pareille interprétation (2).

Nous croyons qu'il faut distinguer trois catégories de traités d'arbitrage obligatoire. La soumission

toutes les formalités de la conclusion, ratification et échange de ratification, nécessaire à un traité. Le consentement du Sénat peut être communiqué par l'échange de notes sans délai et sans les formalités d'un traité.

(1) V. la déclaration du sénateur Lodge; Senate 62th Congress 2^d session doc. n° 363. Il faut ajouter encore les deux traités d'arbitrage, négociés avec la France et l'Angleterre en 1911, qui ont été rejetés par le Sénat.

2) V. le discours du comte Torrielli, Conférence de La Haye A et D, II, p. 520 : « Je suis, quant à moi, suffisamment fixé sur la signification de l'article que nous discutons en ce moment. Il revient à dire que lorsqu'un cas d'arbitrage se présentera entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Italie, p. ex. l'Italie est bel et bien engagée et son pouvoir exécutif n'aura qu'à exécuter les engagements qui résultent du traité, une fois que cet acte international aura été ratifié dans les formes constitutionnelles italiennes. V. aussi plus loin les observations du délégué français Renault.

des Parties sera plus ou moins forcée suivant les termes mêmes du traité en cause.

1° Le traité permanent soumet à l'arbitrage tous les différends sans exception. Alors, aucune difficulté sur l'interprétation du traité ne se présentera. Dès qu'un différend n'a pu être réglé par la voie diplomatique il est soumis pour ainsi dire automatiquement à l'arbitrage (1).

2° Le traité général soumet à l'arbitrage tous les différends appartenant à une catégorie bien déterminée d'affaires, par exemple, les conflits sur l'interprétation d'un traité de commerce ou d'un traité d'extradition, etc. Dans cette hypothèse aussi, aucune difficulté sérieuse quant à l'application du traité à tel ou tel cas particulier, ne doit s'élever parce qu'une appréciation objective par un tribunal arbitral est toujours possible (2). La solution des edifficultés éventuelles sera très facile, si le point de savoir si tel ou tel différend rentre dans la catégorie prévue par la clause compromissoire est abandonné à l'appréciation exclusive du tribunal arbitral. La pratique a vite

(1) On peut citer plusieurs traités d'arbitrage qui soumettent tous les différends, sans exception au règlement arbitral : entre la République Argentine et le Chili de 1902, entre l'Italie et le Danemark de 1905 et le Danemark et Pays-Bas de 1909.

(2) L'Annuaire de l'Institut du Droit International 1922, p. 40. L'art. 2 du projet donne toujours droit à la Cour permanente de Justice, de décider à la majorité de deux tiers si un conflit est justiciable ou non.

reconnu les avantages d'un tel système, et il y avait avant la guerre dix-neuf traités qui soumettaient aux arbitres la question préjudicielle de l'application de l'obligation arbitrale (1).

Il faut remarquer que l'appréciation objective du tribunal arbitral est le point capital d'un tel système. Un exemple que nous alons citer est tout à fait décisif à ce point de vue. Dans le traité de commerce conclu en 1892 entre l'Italie et la Suisse, l'art. 14 instituait l'arbitrage obligatoire pour tous les différends relatifs à l'application du traité. Par un décret du 8 novembre 1893, le gouvernement italien ordonna que le paiement des droits de douane qui jusqu'à ce moment se faisait en papier-monnaie, devait être dans l'avenir effectué en monnaie métallique. Sur la demande du gouvernement suisse qui prétendait que le décret était contraire au traité existant entre les deux pays, et que par conséquent cette question devait être soumise conformément à l'art. 14 à l'arbitrage, le gouvernement italien répondit que le différend n'était pas prévu par la clause compromissoire. Suivant le gouvernement italien celle-ci ne s'appliquait qu'aux questions concernant l'interprétation et

(1) Lange. L'arbitrage obligatoire en 1913, p. 312. L'art. 3 du traité d'arbitrage franco-américain de 1911, prévoyait en cas de désaccord, des parties que la Haute Commission d'Enquête, créée par le traité, serait compétente pour déclarer si le différend rentre dans la catégorie des conflits prévue par l'art. 1 du traité. Cet article fut rayé par le Sénat des Etats-Unis. V. Annuaire de l'Institut 1912, p. 418.

l'application du traité, tandis que le décret en cause touchait à la politique monétaire du pays (1).

Le conflit était insoluble car la question de savoir si le différend rentrait dans la catégorie prévue par la clause compromissoire était laissée à l'appréciation respective des parties. Dans le traité conclu en 1904 (art. 18) les Parties profitant de l'expérience acquise ont stipulé : « Si des contestations venaient à surgir au sujet du présent traité, y compris les annexes A à F., et que l'une des parties, contractantes demande qu'elles soient soumises à la décision d'un tribunal arbitral, l'autre Partie devra y consentir, même pour la question préjudicielle de savoir, si la contestation se rapporte à l'interprétation du traité. La décision des arbitres aura la force obligatoire » (2).

Cette solution a été adoptée dans l'art. 36 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale à La Haye. Les Etats adhérents à la Cour peuvent accepter sa juridiction obligatoire par une Convention spéciale (3). La Cour sera alors compétente

(1) R.G.D.I. 1894, p. 81 et suiv.

(2) Lammasch, *Jahrbuch für öffentliches Recht* 1912, pages 102.

(3) Suivant le projet primitif élaboré par le comité des juristes à la Haye, la juridiction de la Cour était obligatoire pour les affaires énumérées même sans une convention spéciale des parties.

Ce projet, qui était en contradiction avec l'art. 13 du Pacte de la Société des Nations, comme d'ailleurs le constatait le rapport du Comité lui-même, ne fut pas maintenu.

pour statuer sur les quatre catégories de différends d'ordre juridique ayant pour objet.

a) L'interprétation d'un traité ;

b) Tout point de droit international ;

c) La réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international ;

d) La nature et l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international. L'article 36 conclut « qu'en cas de contestation sur le point de savoir si la Cour est compétente la Cour décide » ;

3° Enfin, dans l'hypothèse où le traité soumet à l'arbitrage tous les différends qui surgiront dans l'avenir entre les Etats contractants, sauf ceux qui touchent à l'honneur et aux intérêts vitaux des Parties (1), les plus grandes difficultés sont possibles. La question de savoir si les litiges touchent ou non à l'honneur et aux intérêts vitaux d'un Etat est soumise à l'appréciation purement subjective de chaque Etat, et cela peut aboutir en cas de mauvaise volonté des Etats contractants à la violation flagrante du traité

V. Cour permanente de Justice, Actes et Documents, II, pages 727.

(1) D'après Pohl. *Deutsche Prisengerichtsbarkeit*, p. 202, cette clause doit être toujours sous entendue dans un traité, parce qu'il est peu probable que les Etats aient voulu renoncer à elle.

d'arbitrage (1). C'est d'ailleurs le défaut naturel de toute interprétation subjective, surtout lorsqu'il s'agit de formules aussi peu précises que celles que nous avons citées. A la conférence pan-américaine de Washington (189-1890) les délégués du Chili affirmaient que toute énumération serait insuffisante quand elle ne serait pas casuistique. « C'est pour cela ajoutaient-ils, que lorsqu'il s'agit d'indiquer les exceptions, on recourt d'ordinaire à des formules générales, dont l'application reste naturellement réservée à l'appréciation de la nation appelée à les interpréter et qui décidera, dans chaque cas particulier, si le fait qui se présente s'y trouve ou non compris (2). Comme l'a spirituellement remarqué le délégué allemand à la seconde Conférence de La Haye, Marchall de Bieberstein (3) le traité sera en réalité obligatoire, tant qu'il n'existera aucun litige entre les Etats, et il deviendra facultatif dès qu'un litige surviendra.

(1) V. Annuaire de l'Institut 1922, p. 48: « On admettra que la réserve classique concernant l'indépendance, les intérêts vitaux, l'honneur etc., si souvent employée dans les traités d'arbitrage, a pour effet de neutraliser tout honnête essai d'assurer le règlement judiciaire des conflits internationaux ».

(2) Feraud-Giraud. R.D.I. 1897, p. 356.

(3) Conférence de la Haye, Actes et Documents 1907, II, p. 639. V. aussi Actes et Documents II, p. 51. « Le mal est palié par la clause que chaque partie décide elle-même sur l'exception qu'elle a fait valoir. Alors l'autre mal surgit qu'il n'y a plus d'obligation. Ces deux articles commencent avec les mots impératifs : « Tu dois pour finir avec des mots rassurants, si tu veux ».

CHAPITRE IV

La compétence des arbitres

Il est incontestable que l'arbitre en interprétant les termes du compromis doit être juge de sa propre compétence. Les arbitres doivent être compétents pour dire si la question qui leur est soumise est prévue par le compromis. Cette nécessité est très bien exprimée par l'arbitre américain Gore dans l'affaire de la « Betsey » en 1804 (1). « Dans ma pensée, il n'y a pas de plus grande absurdité que deux nations qui nommeraient des commissions pour examiner et juger les réclamations de leurs ressortissants, prescriraient les règles de leur examen, les autoriseraient à recevoir les preuves, à allouer des sommes d'argent, et se donneraient l'une à l'autre, leur parole qu'un tel arbitrage serait final et définitif... mais sans que ces deux nations pussent donner à ces commissaires le pouvoir de dire s'ils ont devant eux l'une de ces réclamations dont il est question ».

Depuis l'affaire de la « Betsey » la jurisprudence

(1) Ralston, *Arbitral law*, p. 21, Lapradelle et Politis, *Recueil I*, p. 67. (Commission mixte de Londres, 24 fév. 1804.)

internationale est unanime pour reconnaître aux arbitres le pouvoir de statuer sur leur propre compétence (1). La Convention de La Haye de 1899 a adoptée cette solution, qui était clairement indiquée dans le rapport de M. le baron Descamps (2), par son article 48 ainsi conçu : « Le Tribunal est autorisé à déterminer sa compétence en interprétant le compromis ainsi que les autres actes et documents qui peuvent être invoqués dans la matière, et en appliquant les principes du droit » (3). La même disposition se trouve reproduite dans l'art. 36, dernier alinéa, de la Cour permanente de Justice Internationale.

Cependant certains auteurs ont soutenu la thèse contraire. Considérant que l'arbitre est avant tout un mandataire des parties, Rivier conclut que d'après les règles générales du droit, le mandataire en cas de silence ou d'obscurité du mandat doit se référer à son mandant pour obtenir un supplément d'instructions (4).

(1) Renault, R.G.D.I. 1906, p. 311. Calvo V, § 1768, Pradier Fodere, Traité de Droit International VI. p. 424, Mérignac, Arbitrage, p. 255, Meurer. Die Friedensrecht des Haager, Conferenz 1905.

(2) Conférence Internationale, I, p. 136.

(3) Reproduit par l'article 73 de la convention de 1907.

(4) Rivier. Principes du Droit des Gens, II, p. 173. Dans le même sens, Bonfils Fauchille, Droit International, 3^e éd. p. 529, et Heffter Geffken. Droit international de l'Europe, 4^e éd. 1883, p. 238, note : ce dernier dit que le tribunal arbitral ne peut jamais fixer sa propre compétence, parce qu'une autorité ne peut interpréter d'une manière authentique l'acte qui a précédé et fondé son existence,

Nous considérons cette conception comme absolument contraire à la nature des choses, car affirmer ses pouvoirs, c'est un attribut naturel de toute autorité (1). Le caractère essentiel d'un juge est d'être indépendant, et un arbitre doit être un juge et non le mandataire des parties. Comme le disait très bien l'arbitre Hassaurek dans l'affaire des navires « Me-dea » et « Good Return » (2) : « les commissaires ne doivent pas se considérer eux-mêmes comme les procureurs de l'un ou l'autre pays, mais comme les juges institués dans le but de trancher les questions qui leur sont soumises d'une façon impartiale, conformément à la loi et à la justice et sans se préoccuper de savoir quelle sera la partie favorisée par leur décision ». Cette opinion est exprimée dans une formule saisissante par l'arbitre Gore qui disait : « Bien que le citoyen d'un pays, je suis le juge de deux » (3). En se considérant comme des mandataires les arbitres sont tentés de faire une transaction plutôt que de rendre un arrêt de justice.

La deuxième raison qui milite en faveur de la compétence des arbitres c'est le nécessité d'empêcher les Etats de mauvaise foi d'entraver le règlement de l'arbitrage en soulevant l'exception d'incompétence dans les cas les moins douteux. On mettra

(1) Goldschmidt R.D.I. t. VI, p. 440.

(2) La sentence du 17 août 1865, Lapradelle et Politis, Recueil II, p. 427.

(3) Lapradelle et Politis, op. cit. I, p. 68.

ainsi les arbitres dans la situation « que chaque fois que cette exception de l'incompétence se présente ils doivent l'admettre » (1).

Cependant si l'arbitre est compétent pour statuer sur sa propre compétence, cela ne veut pas dire qu'il peut l'étendre abusivement en dehors des termes du compromis. Comme le remarque bien Flore (2), « déterminer signifie en effet préciser, circonscrire, vérifier, et non pas s'attribuer, s'arroger une juridiction qui n'appartient pas à l'arbitre d'après le compromis ». Une interprétation restrictive de la compétence est de rigueur pour l'arbitre et s'il essaye de s'arroger un pouvoir qui est en dehors des termes exprès du compromis, il commettra un véritable excès de pouvoir. Cet excès de pouvoir peut être commis dans deux directions : 1^o Quant à la base sur laquelle la sentence doit être rendue (3), par exemple, l'arbitre s'arroge le pouvoir de décider comme amiable compositeur malgré le silence du compromis

(1) Lapradelle et Politis, I, p. 105.

(2) R.G.D.I. 1910, p. 241.

(3) V. les considérants dans l'affaire *Orinoco Steamship Company* : « Considérant que l'excès de pouvoir peut consister non seulement à décider une question non soumise aux arbitrages, mais aussi à méconnaître les dispositions impératives du compromis, quant à la voie d'après laquelle ils doivent arrêter leurs décisions, notamment en ce qui concerne la loi ou les principes de droit à appliquer.

sur ce point (1) ; 2° Quant à l'objet de la sentence, par exemple, l'arbitre statue sur une question qui n'était pas absolument prévue par le compromis. (2).

La pratique suivie par la jurisprudence arbitrale se déclare, sauf les rares exceptions, pour l'interprétation restrictive du compromis. Nous citerons la sentence de l'arbitre américain sir F. Bruce dans l'arbitrage entre la Colombie et les Etats-Unis (18 mai 1866) (3) qui est très catégorique à cet égard. « Dans tous les cas où il peut y avoir un doute sur sa compétence, spécialement dans les hypothèses, comme celle de l'espèce, où le crédit et la bonne foi d'une des Parties contractantes sont directement intéressés, la Commission doit s'abstenir de statuer et interpréter ses pouvoirs dans un sens restrictif et non extensif. Adopter une autre méthode d'interprétation, ce serait encourir le reproche de s'arroger des pouvoirs dont l'exercice est réservé aux gouvernements eux-mêmes ».

« En se substituant, pour le règlement de certains litiges au tribunal spécial, les H. P. C. n'ont pas renoncé au droit de traiter directement par la voie ordinaire, les affaires non soumises expressément à

(1) Voir la fameuse sentence du roi de Hollande Guillaume I, sur les frontières Nord-Est rendue le 10 janvier 1831. Lapradelle et Politis, *Recueil* I, p. 358 et suiv.

(2) L'affaire de l'île d'Aves (Pays-Bas-Vénézuëla). La reine d'Espagne statuait sur une question non prévue par le compromis. Lapradelle et Politis, *op. cit.* II, p. 408.

(3) Lapradelle et Politis, *p. cit.* II, p. 488.

la Commission » (1). Cela découle naturellement du caractère exceptionnel qu'on attribue aux juridictions arbitrales chargées de résoudre les conflits entre les Etats, tandis que le règlement par la voie diplomatique est considéré comme constituant le droit commun.

Le tribunal franco-chilien constitué en 1882 offre aussi un exemple de l'interprétation restrictive du compromis. Il déclara que les pouvoirs du tribunal relativement aux actes et opérations qui sont soumis à sa décision, sont ceux qui découlent du texte du compromis ; que la compétence, qu'elle provienne des lois ou des traités est toujours de droit strict et partant comporte seulement les facultés définies en termes exprès et celles dont l'exercice est virtuellement et nécessairement requis, et qu'elle ne peut être étendue par voie d'interprétation en dehors des termes qui la consacrent (2).

Remarquons enfin, qu'une interprétation trop

(1) Dans l'affaire Alleghanian (Perou, Etats-Unis), la commission mixte a refusé de statuer sur une demande de l'Etat pérouvien qui demandait une indemnité pour les dommages causés. Pour justifier son refus, la Commission invoquait la phrase du compromis qui autorisait la commission à statuer sur les demandes en indemnité des citoyens — sujets des pays respectifs — et que par conséquent cette phrase excluait le recours des gouvernements devant la Commission. (Ralston, *Arbitral law*, p. 96, Lapradelle et Politis, II, p. 258).

(2) Mérignac, *Arbitrage*, p. 292, Calvo, *Traité du droit international III*, 1749.

restrictive des pouvoirs donnés à l'arbitre ne sera pas non plus admissible. L'arbitre doit faire un usage raisonnable de ces pouvoirs pour trouver la solution de la question qui lui est soumise. S'il recule devant les difficultés de la tâche, si par une interprétation littérale du compromis, il méconnaît les véritables intentions des parties, l'arbitre commettra un déni de justice et rendra tout l'arbitrage inutile. Dans l'arbitrage entre la France et le Mexique (1^{er} août 1844) (1) la reine Victoria choisie comme arbitre rendit une sentence négative sur tous les points. Cette sentence qui restera un exemple en son genre par l'absence de tous motifs et la brièveté avec laquelle elle est rédigée, se bornait à dire dans ses conclusions. « Nous sommes d'avis que, ni les sujets français, ni les sujets mexicains, n'ont droit à la moindre indemnité, les actes des deux pays se trouvant justifiés par l'Etat de guerre qui existait entre eux. » On ne voit guère l'utilité de pareils arbitrages qui se contentent de renvoyer les parties dos à dos, et sans examiner suffisamment les affaires soumises se bornent à une simple affirmation qui n'aura aucune autorité devant les parties.

(1) Lapradelle et Politis, II, p. 559.

CHAPITRE V

Les bases de la sentence

Nous avons déjà montré dans notre introduction, que la sentence arbitrale est un véritable jugement qui doit être prononcé d'après les règles de droit international. Mais à la suite des influences diverses qui se sont exercées au cours du xix^e siècle sur le développement de l'arbitrage on ne peut pas dire que ce principe a été toujours suivi. L'imperfection et l'incertitude du droit international, la composition variable des tribunaux arbitraux qui n'ont été souvent que des commissions diplomatiques n'offrent pas un terrain favorable pour l'application des principes strictement juridiques à la solution des conflits internationaux. Entre la médiation et l'arbitrage proprement dit il y a des nuances très variées et très délicates parmi lesquelles il est difficile de découvrir les principes directeurs. Pour cette raison il est impossible de faire une étude synthétique qui puisse offrir une image fidèle de la vie multiforme et complexe de l'arbitrage. Certains auteurs ont même affirmé qu'il serait inopportun et dangereux d'appliquer une conception stric-

tement juridique à l'arbitrage international qui est le résultat de la vie souple et complexe des Etats (1).

Néanmoins, nous nous sommes efforcés de dégager les principes généraux qui ont, d'une manière générale, inspiré les arbitres dans leurs décisions. Nous avons essayé aussi de poser les règles qui doivent limiter la liberté des arbitres et donner à l'arbitrage ce caractère juridique qui est la base même de son existence.

I

La première chose qui doit être écartée, c'est la confusion qu'on fait entre l'arbitrage en droit international et l'arbitrage en droit interne (2). En droit interne on recourt à l'arbitrage parce qu'on veut éviter l'application du droit positif que les tribunaux ordinaires sont obligés d'appliquer. Au contraire, l'arbitrage international est une institution du droit commun pour la solution juridique des conflits internationaux et si les parties recourent à l'arbitrage, ce n'est pas pour éviter, mais précisément pour requérir l'application du droit. Cette distinction n'a pas été suffisamment faite par les divers auteurs qui ont nié que l'arbitre soit obligé d'appliquer les règles du droit. « La différence entre la sentence de l'arbitre et le

(1) Cf. Reinsch *American journal of international law*, 1911, p. 610.

(2) Lammasch, *Rechtskraft*, p. 36, Thomas Willing Balch, *Arbitration as a term of international law*, 1914, p. 1 et suiv.

jugement du tribunal est suffisamment claire, dit James Brown Scott (1), l'arbitre regarde ce qui est équitable, le juge ce qui est de droit. »

Cette conception est, croyons-nous, complètement erronée. L'arbitre est un juge qui doit en première ligne appliquer les règles du droit international (2). Bien entendu, il pourra, au cas où elles font défaut et avec l'autorisation des parties, appliquer les principes de justice et d'équité et devenir même, dans certaines hypothèses, un amiable compositeur, mais il ne le fera que subsidiairement, dans des hypothèses exceptionnelles et son rôle principal reste toujours de juger sur la base du droit (3).

(1) *Peace conferences I*, p. 189. V. aussi les auteurs qui ont plaidé la cause d'une cour permanente en l'opposant à l'arbitrage isolé. Wehberg, *International court of justice*, p. 39 : « En réalité, le juge seul juge, l'arbitre joue le rôle du médiateur », et le discours de M. L. Bourgeois devant le comité des juristes, *Cour Permanente de Justice A. et D. II*, p. 8. « L'arbitrage peut tenir compte de mille éléments de fait de mille contingences, souvent de certaines nécessités d'ordre politique. L'arrêt de justice ne tient compte que de la règle définie et fixée par la loi. »

(2) Lammasch, *Rechtskraft*, p. 38.

(3) Baron Descamps, *Cour Permanente de Justice, II*, p. 47 : « Sans doute, il est possible que l'arbitre soit de par la volonté des parties, investi d'un pouvoir appréciateur qui lui permet d'adopter des solutions conciliatrices, ou bien de rendre strictement à chacun ce qui lui est dû en droit. Mais une telle prérogative... constitue une attribution exceptionnelle, adventice, qui n'est pas liée de soi à la fonction arbitrale et qui n'empêche pas que l'arbitrage demeure de sa nature un pouvoir de dire le droit « jus dicere ».

Telle est d'ailleurs la conception du droit positif, consacrée par l'art. 37 de la Convention de La Haye de 1907 et l'art. 38 du Statut de la Cour Permanente de Justice.

II

Lorsqu'un grand espace de temps s'est écoulé entre le fait donnant naissance à un litige et le jour où la sentence est prononcée, chose très fréquente en droit international, et si pendant ce temps le droit applicable au litige a changé, quelles sont les règles qui doivent être appliquées ? Celles qui ont été en vigueur au moment de la naissance du litige, ou au contraire celles qui sont en vigueur le jour où la sentence doit être rendue ?

Il est conforme aux principes généraux du droit d'admettre que le droit applicable au litige est celui qui était en vigueur le jour où le fait générateur du litig a été accompli (1).

Le fait, que le conflit a été tranché plus tard, ne doit profiter ou nuire à personne (2).

Cette solution a été adoptée par le compromis entre les Etats-Unis et Haïti conclu dans l'affaire Pelletier et Lazare le 24 mai 1884 (3) où il était expres-

(1) Lapradelle et Politis, I, 633.

(2) Lammasch, op. cit., p. 43.

(3) Moore Digest of International Law VII, p. 60, Inter. arbitration, 11, p. 1750. Journal du droit inter. privé 1888, page 370.

sément stipulé que l'arbitre doit décider « d'après les règles existantes au temps où l'acte a été accompli ». Dans l'affaire des bateaux de pêche entre les Etats-Unis et la Russie (*Cape Horn, Pigeon, I.H.Lewis*, etc.) la même règle a été adoptée par le compromis (1).

Une exception doit être apportée à cette règle dans le cas où le changement pendant ce temps est tel que les règles du droit des gens existant au moment de la naissance du litige sont devenues absolument incompatibles et contraires aux principes les plus sacrés du droit actuel. C'est ainsi que le compromis conclus en 1880 entre la France et les Etats-Unis concernant les réclamations des ressortissant français pour des dommages causés pendant la guerre de Secession a stipulé « qu'aucune réclamation fondée sur la perte ou l'émancipation des esclaves ne serait examinée par la Commission (2) ». De même dans l'affaire du *Macedonian* (Chili — Etats-Unis, 15 mai 1863 (3) si l'arbitre avait jugé d'après le droit américain de la première moitié du XIX^e siècle, qui ne respectait pas encore la propriété privée en cas de guerre,

(1) Lafontaine, *Précicriste*, p. 618. V. la sentence de M. Asser dans R.G.D.I. 1903 doc., p. 3... « Que ensuite il a reconnu que cette stipulation n'aura aucune force rétroactive et que l'arbitre appliquera aux cas en litige, les principes du droit des gens et les traités internationaux qui étaient en vigueur et obligatoires pour les parties en litige, au moment ou la saisie des navires a eu lieu ».

(2) Lafontaine, *op. cit.*, p. 228.

(3) Lapradelle et Politis II, p. 220.

l'arbitre aurait dû repousser la demande des Etats-Unis. Cependant il a préféré juger d'après les principes généralement reconnus, auxquels presque seuls les Etats-Unis refusaient, à l'époque leur adhésion.

III

Supposons que le compromis prescrit les règles d'après lesquelles les arbitres doivent juger : les arbitres sont alors obligés de se conformer rigoureusement aux règles posées, sous peine de commettre un excès de pouvoir qui rendra la sentence nulle. Remarquons seulement que, malgré toute la précision du compromis, les difficultés d'interprétation ne sont pas toujours exclues (1).

Le compromis peut introduire des règles qui ne sont pas généralement suivies en droit international. Le compromis rend alors les principes qu'il pose rétroactifs, c'est-à-dire applicables aux faits antérieurs à sa conclusion qui seront jugés par les arbitres. Dans la célèbre affaire de l'Alabama, le compromis conclu entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne posait dans son art. VI les trois règles, dites de Washington sur les devoirs de puissance neutres pendant la guerre maritime. Cependant, le Gouvernement anglais déclara dans le compromis, que suivant son opinion

(1) P. ex. malgré les règles posées par le compromis dans l'affaire de l'Alabama, la question des dommages indirects n'était pas prévue et cela a soulevé de grandes difficultés. V. Mérynac, Arbitrage, p. 289.

les règles posées étaient contraires au droit international en vigueur, mais dans le désir de maintenir la paix, il acceptait d'être jugé d'après elles (1).

Le compromis du 2 février 1897, conclu entre la Grande-Bretagne et le Vénézuéla pour résoudre le litige des frontières de Guyane, posait trois règles dont l'une concernant la prescription est particulièrement importante. On sait que la prescription n'est pas généralement admise en droit international. Cependant le compromis stipulait que : « la possession contraire (*adverse holding*) ou la prescription durant cinquante ans, constitue un titre valable d'acquisition » (2). Le compromis ajoutait encore qu'en dehors des règles mentionnées, les arbitres doivent s'inspirer des principes du droit des gens, non incompatibles avec elles.

Un cas très intéressant pour nous, et sur lequel

(1) Lapradelle et Politis, Recueil II, p. 779. Lafontaine, p. 139. Mèrignac, Arbitrage, p. 72. Cependant plus tard les deux parties ont déclaré, qu'elles appliqueraient à l'avenir, dans leurs rapports réciproques, les règles en question, et qu'elles étaient d'accord pour les communiquer aux autres puissances, afin que celles-ci donnent leur adhésion. On n'a cependant rien fait pour cela, et les règles de Washington, n'ont été reconnues comme le droit international commun que dans les art. 5, 6 et 18 de la Convention de la Haye sur les droits et devoirs des neutres pendant la guerre maritime. (V. Lammasch op. cit., p. 40 note).

(2) Lafontaine, p. 555, Lammasch, p. 40, Lapradelle et Politis II, p. 914.

nous aurons l'occasion de revenir est le compromis conclu dans l'affaire *Orinoco Steamship Company*, affaire qui a été soumise à la révision de la Cour Permanente d'arbitrage de La Haye. Il était stipulé dans le compromis que, bien que, d'après le droit international en vigueur, la sentence arbitrale soit considérée comme inattaquable et non susceptible d'être soumise à la révision, les parties contractantes avaient décidé d'admettre la révision en ce qui concerne la sentence en question. Et on a même pris le soin de déterminer les deux causes de nullité, à raison desquelles la révision de la sentence est admise (1).

IV

En cas de silence du compromis et du renvoi qu'il fait en termes généraux aux principes du droit international, d'après quelles règles les arbitres, doivent ils juger? La réponse ne doit pas faire de doute; c'est d'après les règles existantes du droit international que les arbitres doivent prendre leur décision.

Mais, suivant nous, une distinction préalable doit être faite entre l'arbitrage obligatoire et permanent et l'arbitrage isolé. Dans la dernière hypothèse, comme nous le verrons plus loin, sauf stipulation contraire, l'arbitre doit juger en première ligne d'après les principes reconnus du droit international. En cas de lacu-

(1) Scellé R.G.D.I. 1911, p. 187 et suiv. Denis, *American J. of Inter. Law*, 1911, p. 50 et suiv.

nes (elles sont malheureusement trop fréquentes) du droit international, il doit essayer de les compléter par les principes objectifs de la justice et de l'équité. Bien entendu, l'amiable composition reste toujours interdite sauf une autorisation expresse du compromis. Mais cette solution adoptée en cas d'arbitrages isolés doit être écartée lorsqu'il s'agit d'un arbitrage permanent et obligatoire ou d'une Cour de Justice Permanente dont la juridiction sera obligatoire dans la totalité ou dans un certain nombre de cas. Malgré toute la précision qu'on s'efforce de donner à la notion de justice et d'équité, elle reste nécessairement un peu floue et incertaine. Pour cette raison il y aurait un inconvénient sérieux pour les diverses nations, à se voir appliquer des règles indéterminées et variables à propos de tous les différends qui pourront surgir dans l'avenir et qui seront soumis obligatoirement à l'arbitrage (1). Les parties ne consentiront d'avance à l'arbi-

(1) V. l'opinion de M. Root, Cour Permanente de justice A. et D. II, p. 308. Le monde est préparé à accepter la juridiction obligatoire d'une Cour qui appliquerait les règles universellement reconnues du droit international. Mais M. Root ne croit pas qu'il soit disposé à accepter la juridiction obligatoire d'une Cour qui appliquerait les principes qui sont différemment compris suivant les pays : « L'opinion de M. de Lapradelle, op. cit., p. 312 » que le principe de l'arbitrage obligatoire doit être favorisé en donnant à la Cour la plus large compétence possible, dans les deux directions de l'obligation pour les Etats de recourir à la Cour et des normes matérielles à appliquer par elle » nous paraît difficilement soutenable.

trage obligatoire que lorsqu'elles pourront savoir avec plus ou moins de certitude quelles seront les règles d'après lesquelles elles seront jugées dans l'avenir. Que cette crainte n'est pas chimérique, c'est ce que l'expérience nous montre suffisamment. Lors de l'établissement de la Cour internationale des Prises par la Convention de La Haye du 18 octobre 1907, qui instituait une juridiction obligatoire pour les Etats signataires, il fut stipulé que la Cour pouvait juger, si les règles de droit international n'existaient pas, d'après les principes généraux de la justice et de l'équité (art. 7 de la Convention). D'après les déclarations de lord Phillimore (1) et de M. Root (2), l'Angleterre a refusé de ratifier cette Convention parce qu'elle déclarait ne pas pouvoir connaître la portée des principes de justice et d'équité. M. Root ajoutait encore que les traités d'arbitrage signés en 1907 par les Etats-Unis d'une part et la Grande-Bretagne d'autre part, n'ont pas été ratifiés par les Etats-Unis, parce qu'ils contenaient une clause, d'après laquelle tout conflit « justiciable » (3) serait

(1) Cour Permanente de Justice A. et D. II, p. 316 ; et il disait encore : « Cette Cour aurait eu le pouvoir de juger ainsi, mais on peut tenir pour certain que les principes auraient été appliqués de façon différente, selon que les neutres ou les belligérants y eussent été en majorité ».

(2) *op. cit.*, p. 309.

(3) D'après l'interprétation du secrétaire d'Etat Knox, les différends « justiciables » sont ceux qui sont susceptibles d'être décidés d'après les principes reconnus de la justice ». V. Denis, *University of Pensylvanie Lw Review* 1912, p. 397.

soumis à l'arbitrage. D'après l'interprétation du Sénat cette clause donnait des pouvoirs très larges aux arbitres qui leur auraient permis d'appliquer des notions de justice incompatibles avec celles qui sont admises aux Etats-Unis (1).

Cependant les parties restent toujours libres de donner aux arbitres le pouvoir de juger *ex æquo et bono*, par une stipulation expresse, soit dans le traité général, où elle risque de ne pas être acceptée, soit dans les compromis spéciaux qui seront conclus à propos d'une affaire déterminée. Telle a été la solution adoptée par l'article 38 du Statut de la Cour permanente de justice. Dans son dernier alinéa, après avoir énuméré toutes les règles du droit international d'après lesquelles la Cour doit juger, il ajoute : « La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la cour, si les parties sont d'accord de statuer *ex æquo et bono*.

V

Nous allons étudier, tout d'abord, les règles d'après lesquelles doivent juger les arbitres institués en vertu d'un traité d'arbitrage permanent. Nous adopterons pour le cadre de nos développements l'art. 38 du statut de la Cour Permanente de Justice Internationale qui nous paraît fournir le plan le plus commode. Toutefois, avant de commencer l'examen détaillé de cet article référons-nous à un texte d'une por-

(1) Op. cit., p. 308.

tée tout à fait générale : l'art. 37 de la Convention de La Haye de 1907 qui dit : « L'arbitrage international a pour objet le règlement des litiges entre les puissances sur la base du respect du droit ». Il est très difficile d'expliquer la véritable signification de cet article et pourquoi on a employé le mot « respect », parce qu'on ne trouve rien, ni dans les débats qui ont précédé la Convention, ni dans les rapports de la Commission chargée de les préparer. Suivant Lammasch on pourrait supposer qu'on a voulu atténuer le sens de la phrase qui prescrivait d'une manière trop rigoureuse la nécessité de statuer d'après les principes du droit (1). Constatons simplement que l'art. 3, a voulu indiquer d'une manière générale que l'arbitrage est un moyen juridique pour la solution des conflits internationaux et que les arbitres sont obligés de puiser les motifs de leurs sentences dans les principes généraux du droit international. L'art. 38 de la Cour Permanente de Justice Internationale est beaucoup plus explicite sur ce point et il énumère d'une manière plus

(1) Lammasch Handbuch des Volkerrechts, 1912, III, p. 176. V. cependant la déclaration de M. le baron Descamps l'un des anciens rapporteurs à la conférence de la Haye qui considère cette définition comme confirmant complètement le caractère juridique de l'arbitrage. Il renvoie à l'art. 4 de la même convention qui énumérant les questions litigieuses signale expressément les questions d'ordre juridique comme particulièrement propres à l'arbitrage. La Cour Permanente de Justice A. et D. II, p. 47.

détaillée les règles qui doivent être appliquées par les juges :

La Cour applique :

1° Les Conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les Etats en litige ;

2° La coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit ;

3° Les principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées ;

4° Sous réserve de la disposition de l'art. 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publications les plus qualifiées comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit.

1. La première question à examiner c'est l'ordre successif dans lequel les arbitres doivent appliquer les règles du droit international. Bien entendu, le principe d'après lequel le droit conventionnel existant entre les parties passe avant le droit coutumier ne saurait être mis en doute (1). Mais nous croyons que lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une règle du droit conventionnel tous les éléments cités plus haut doivent être pris simultanément en considération. Pour fixer le sens exact

(1) V. cependant dans Despagnet-Bock, Cours de droit international publie p. 69, l'hypothèse où le droit coutumier à la suite de son développement peut dépasser le droit conventionnel et devenir plus conforme à la conscience juridique des nations,

d'une règle de droit l'arbitre doit se servir de toutes les sources du droit qui sont à sa disposition (1).

2. En présence d'une règle du droit coutumier nettement caractérisée le juge est incontestablement obligé de l'appliquer (2). La coutume est le plus souvent définie comme une règle universellement admise et suivie dans la pratique des nations civilisées. Le mot universellement ne doit pas être pris dans le sens absolu ; il n'y a qu'un nombre très restreint de coutumes qui peuvent être considérée comme ayant une application universelle (3). La coutume qui puise toute sa force obligatoire dans le consentement tacite des nations est essentiellement relative et ne put être appliquée que dans les rapports réciproques des nations, dont l'adhésion tacite peut être établie d'une manière plus ou moins certaine (4). La relativité du droit coutumier doit être observée aussi bien que la relativité du droit conventionnel.

(1) V. Ricci-Busalti, Cour permanente de Justice A. et D. II, p. 332. « Le juge doit tenir compte simultanément des diverses règles de droit l'une complétant l'autre ».

(2) Discours de M. le baron Descamps, op. cit. II, p. 322: « Ce serait méconnaître la physionomie vraie et tout l'histoire du droit des gens que de ne pas admettre comme norme qui s'impose aux juges, le droit coutumier international, lorsqu'il n'est pas primé par un droit conventionnel expressément formulé ».

(3) Stupp. Das Völkerrechtliche Delikt, p. 8, n'en énumère que quatre.

(4) Zitelmann, Die Unvollkommenheit des Völkerrecht 1919, p. 16,

Dans certaines situations délicates, il est difficile pour le juge de déterminer l'existence et l'étendue d'une coutume; c'est pour cette raison que Lammasch (1) considère que l'appréciation raisonnable et juste du juge dans la fixation d'une coutume doit conserver une large place. Il peut arriver que les règles du droit international sont considérées comme certaines par l'une des parties, et contestées au contraire par l'autre. La question doit être soumise à l'appréciation objective et souveraine de l'arbitre qui sera compétent pour dire si les règles invoquées peuvent être considérées comme applicables aux Etats en litige. Aujourd'hui encore l'idée du droit (*rechtliche Anspruch*) n'est pas bien séparée de concept de ce qu'une nation peut considérer comme juste et convenable. L'arbitrage offre un excellent critérium objectif qui jouera un rôle très utile dans la formation et la précision du droit international (2 et 3).

(1) Rechtskraft, p. 42.

(2) Reinsch. American Journal of. Inter Law, 1911, p. 609. Cet auteur cite un exemple très intéressant. A propos des dommages subis par les ressortissants allemands dans la guerre sud-africaine, le gouvernement allemand a soutenu que la responsabilité du gouvernement britannique pouvait être déterminée d'après les principes reconnus du droit international. Le gouvernement anglais répondit, que dans cette affaire aucune obligation juridique n'existait pour l'Angleterre, parce que le principe de la responsabilité internationale en ce cas n'était pas universellement reconnue et qu'en tout cas il n'était pas offi-

cipes qui sont implicitement reconnus par les nations sans avoir cependant revêtu le caractère d'une règle du droit positif, coutumier ou écrit (1), parce que leur reconnaissance vient d'une manière indirecte, comme la conséquence des autres règles reconnues par elles. Ce sont encore ces mêmes « principes généraux de droit » qui, comme l'a très bien fait remarquer lord Phillimore (2), sont acceptés par toutes les nations « in foro domestico »; p. ex. certaines règles de la procédure, les principes de la bonne foi, de la chose jugée, la règle, « *actore non probante reus absolvitur* », etc...

Tels que nous les avons définis, les principes généraux du droit se distinguent bien des principes de justice et d'équité. Les premiers sont plus rigides et plus stables en possédant un certain caractère d'immuabilité et de durée. Ils sont à la base de tout système juridique bien défini et peuvent être déduits des autres dispositions positives de ce système. Les principes de justice et d'équité sont des principes plus souples et plus variables, qui s'adaptent mieux aux besoins de la vie quotidienne et aux situations particulières (3). En

(1) Pour M. de Lapradelle il ne faudrait même pas faire une grande distinction entre les principes généraux et la coutume, parce qu'il ne voit pas comment on dégage les premiers sinon de la coutume, op. cit., II, p. 335. Telle était aussi l'opinion de lord Phillimore, op. cit., p. 334.

(2) Cour Permanente de Justice, Actes et Documents, II, p. 335.

(3) Alvarez, codification du droit international, 1912, p. 114.

3. Malgré le développement constant du droit international, il existe encore un assez grand nombre de cas pour lesquels on ne peut pas trouver de solution dans le droit positif coutumier ou écrit. Alors le juge doit se référer aux principes généraux du droit international. Le fait que certains différends ne sont pas régis par la coutume, soit parce qu'ils sont sans précédents, soit parce que la pratique suivie à cet égard n'offre pas encore le caractère d'une règle juridique bien déterminée, ne doit pas empêcher les arbitres d'appliquer certains principes généraux de droit dont l'existence est incontestablement et unanimement admise (1).

Il est difficile de donner la définition exacte de ce terme, « de principes généraux de droits », mais nous croyons qu'on doit considérer comme principes généraux du droit international ceux dont l'existence peut être déduite des autres règles de droit reconnues, et qui font en quelque sorte partie intégrante de tout système juridique. On peut dire qu'il s'agit de prin-

ciellement admis par l'Angleterre. Le gouvernement allemand a proposé alors que la question soit soumise à la décision préalable de la Cour Internationale de la Haye.

(3) ...M. Loder, Cour Permanente de Justice, A. et D., II, p. 294... Mais la Cour a justement le devoir de développer le droit, de faire « murir » les coutumes et les principes universellement reconnus, et de les cristalliser sous la forme des règles positives.

(4) V. Déclaration de M. Fernandez, Cour Permanente de Justice, A. et D., II, p. 345.

somme, les principes généraux du droit sont ceux qui ont inspiré le législateur dans l'élaboration d'une règle positive de droit, tandis que les principes de justice inspirent le juge dans l'interprétation et dans l'application du droit en lui permettant souvent de formuler une règle latente.

4. Nous arrivons au dernier point de l'art. 38 qui prévoit le recours du juge aux « décisions judiciaires » et à la doctrine des publicistes les plus qualifiés, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit ». Il faut bien insister sur le caractère subsidiaire de la doctrine et de la jurisprudence qui ne pourront jamais seules former la base exclusive de la sentence (1).

Cette disposition trouve un précédent dans les compromis conclus en 1882-84 entre Chili d'un côté et la France, l'Italie, l'Allemagne et l'Angleterre de l'autre, et où il était stipulé que les arbitres devaient décider « conformément aux principes du droit international, ainsi qu'à la pratique et la jurisprudence

(1) V. Baron Descamps, *Cour Permanente de Justice Internationale*, A. et D., II, p. 336. « La doctrine ne doit avoir qu'un caractère subsidiaire, le juge ne doit se servir qu'à titre supplétif en vue d'élucider les règles du droit international. La doctrine et la jurisprudence ne créent pas des règles, sans doute, mais elles concourent à la détermination des règles qui existent. » V. aussi les déclarations de M. R. Busatti qui exprima le doute que les Etats acceptent les sentences fondées exclusivement sur les règles de la doctrine et de la jurisprudence, p. 334.

établie par les tribunaux récents ayant le plus d'autorité et de prestige (1). En général, sauf la stipulation expresse des parties, les sentences des tribunaux internationaux ne lient que les parties qui ont participé au procès et cela pour les cas concrets décidés par la sentence. L'art. 59 du statut de la Cour permanente le dit expressément et nous aurons l'occasion de revenir sur la question dans la seconde partie de notre étude (2).

VI

Nous avons énuméré les règles, suivant lesquelles les arbitres institués par un traité d'arbitrage obligatoire doivent juger les différends soumis à leur décision. Si le juge trouve qu'aucune des règles énumérées ne peut être appliquée à l'espèce, il doit demander aux parties le pouvoir supplémentaire de se prononcer en justice et en équité ou même en amiable compositeur, ou bien de faire une simple recommandation, au lieu de rendre une sentence (3). Telles sont aussi les

(1) Lafontaine, p. 234, 237, 243 et 275. V. aussi Mérignhac, Arbitrage, p. 289.

(2) V. infra, p. 106.

(3) Ainsi Root, Cour Permanente de Justice, A. et D., II, p. 309. Cependant il résulte des débats du comité des juristes à ce sujet, que la grande majorité des membres du Comité était hostile à l'idée de voir la Cour se déclarer incompétente faute de pouvoirs suffisants à juger. Telle était aussi la tendance générale des projets des statuts

aussi les conclusions de l'Institut de Droit International dans sa session de Grenoble. Il reconnaît à la Cour le pouvoir de se déclarer incompétente dans les trois cas: 1° Défaut d'une règle de droit généralement reconnue, applicable à l'espèce; 2° Impossibilité de trancher le litige sans tenir compte des principes généraux de la justice et de l'équité; 3° Nécessité de procéder à un règlement d'intérêts. Dans le premier cas il faudrait la majorité des deux tiers et dans les deux autres l'unanimité des juges pour exclure tout débat judiciaire. Les Parties peuvent alors procéder à l'arrangement amiable par la voie diplomatique ou bien donner aux arbitres un pouvoir supplémentaire (1).

Mais nous avons déjà indiqué que la solution doit être différente au cas d'un arbitrage isolé. La compétence de l'arbitre ne doit pas être épuisée par l'impossibilité de trouver une règle de droit international positif. On doit présumer que les Parties se soumettant

de la Cour qui accordaient presque tous aux juges le pouvoir de juger en équité. V. art. 12 de l'Union juridique internationale, art. 4 du projet suisse et l'art 35 du projet allemand, op. cit., p. 88.

(1) Annuaire de l'Institut 1922, p. 40. V. aussi le projet transactionnel de M. de Lapradelle, suivant lequel la Cour permanente pouvait renvoyer à la Cour d'Arbitrage les questions sur lesquelles elle ne pourrait elle-même statuer faute des règles positives en vigueur, parce que le mandat d'un tribunal d'arbitrage contient les bases entre autres sur lesquelles le tribunal doit fonder sa sentence. Cour Permanente, Actes et Doc., II, p. 314.

tel ou tel cas déterminé à l'arbitrage ont voulu le trancher définitivement, et cela même si les règles positives du droit international applicables à l'espèce n'existent pas. Alors l'arbitre doit être autorisé à rendre la sentence en s'inspirant des principes généraux du droit international et en s'efforçant de trouver une solution qui soit conforme à l'esprit et à la tendance générale du droit (1). Tel est à notre avis le sens général de la formule « *ex æquo et bono* ».

Cette clause ne donne pas à l'arbitre le droit de méconnaître les principes existants du droit international positif (2). « La doctrine, que la Commission peut dans ses décisions négliger le droit international, en lui préférant une notion indéfinie de l'équité et de justice... est pour moi une grande surprise », disait l'arbitre Frazer dans l'affaire Rio Grande (3). L'arbitre est toujours obligé, sous peine de commettre un excès de pouvoir, de passer par le premier degré de sa compétence, et d'appliquer le droit international existant. Pour cette raison, l'opinion de Mérignhac (4) que l'ar-

(1) Lammasch, *Rechtskraft*, p. 46.

(2) V. cependant Lapradelle et Politis, II, préface « Parfois le compromis semble l'y pousser, en l'invitant à statuer d'après les principes de la justice et de l'équité, ce qui aboutit à l'exclusion systématique du droit international.

(3) Raiston, *Inter. A. Law*, p. 2.

(4) Arbitrage, p. 290. V. aussi le Code de l'arbitrage adopté par le Congrès universel de la paix, tenu à Anvers en 1894, art. 39: « Les arbitres feront un appel constant

bitre doit modérer le droit strict par les considérations d'équité ne peut pas être acceptée (1). Mais si l'arbitre ne peut pas écarter les principes reconnus du droit international lorsqu'ils existent, la formule « *ex æquo et bono* » lui donne les pouvoirs de compléter les lacunes existantes du droit international (2) en cherchant autant qu'il lui est possible un critérium objectif qui se rapproche du droit existant. L'arbitre dans cette mission délicate doit se servir le plus possible de l'analogie, qui l'empêchera de tomber dans une appréciation purement subjective de la justice et de l'équité. Pour cette raison aussi, il sera utile que l'arbitrage

à l'équité tant pour l'interprétation que pour l'application des principes et des textes. Darby, *International Tribunal*, 1904, p. 463.

(1) Telle paraît être aussi la conception de certains arbitres: P. ex., la commission de Caracas (1869) se considère comme une Cour internationale d'équité et ne s'embarrasse pas des principes de droit. Elle statue d'après les règles de justice et de l'équité et même de morale et de courtoisie. La commission mixte de Lima (1870) refuse d'être un sévère tribunal de justice. Voir Lapradelle et Politis, II, p. 570 et 598: Il est permis de se demander ici, si on se trouve en présence des véritables arbitrages ou plutôt de ces moyens « *semi judiciaires* » comme les appelait justement Pradier Fodéré.

(2) Dans ce sens, Nippold, *Fortbildung des Verfahrens in Volkerrachtlichen Streitigkeiten*, 1907, p. 190, et Lammasch, *op. cit.*, p. 45. Contra, Ullman, note doctrinale dans l'affaire *Whiie*, *Recueil Lapradelle et Politis* II, p. 340, et dans le même recueil note doctrinale sur l'affaire *Alabama*, II, p. 913.

soit confié à un tribunal, composé de plusieurs juges, qui sera plus capable de trouver une solution objective de la question (1). Ainsi la sentence disposera avec plus d'autorité, car comme le disait le célèbre chancelier Kent, « Quand la plupart des jurisconsultes sont d'accord sur une règle, la présomption en faveur de cette règle prend une telle force qu'elle ne peut être contredite que par une nation qui se ferait un jeu de la justice. »

Nous croyons que telle que nous l'avons défini, le pouvoir de l'arbitre de juger en justice et en équité se distingue bien de celui qui lui est donné lorsqu'il est institué « amiable compositeur » ; cependant, suivant l'opinion de Mérignhac (2), Weiss (3) et Fiore (4) qui assimilent, quant à l'étendue des pouvoirs qu'elle donne au juge, la clause « ex æquo et bono » avec la clause de l'amiable composition, l'arbitre a un pouvoir illimité dans les deux cas. « Il faut ranger dans la classe des compromis laissant toute liberté à l'arbitre, dit Mérignhac, ceux qui lui permettent de juger suivant la justice et l'équité ; cette formule vague aboutit à lui laisser une liberté absolue. »

Cette opinion ne peut pas être admise, parce qu'elle enlève toute base solide à l'arbitrage. Pour nous, une différence importante subsiste toujours en-

(1) Lammasch, op. cit., p. 47.

(2) Arbitrage, p. 297-298.

(3) R.G.D.I., 1910, p. 114.

(4) Ibidem, p. 242.

tre les deux clauses (1) ; comme nous l'avons déjà indiqué, un arbitre ne peut jamais méconnaître le droit international existant ou le corriger d'après les conceptions de l'équité. En cas de son insuffisance, il doit s'efforcer de la compléter et de trouver une solution conforme à son esprit et à sa tendance générale. Un amiable compositeur, au contraire, n'est pas exclusivement chargé de dire le droit. Il a pour but plutôt le règlement des intérêts qui lui est confié par les parties, et il peut rendre sa décision, en s'inspirant de contingences d'ordre politique et économique. Il est en réalité un médiateur, dont la vocation est comme l'a bien défini Vattel (2), de procurer la paix : « Il doit porter celui qui a le droit de son côté à céder quelque chose, s'il est nécessaire, dans la vue d'un si grand bien », avec cette différence que sa décision est obligatoire pour les parties.

Cette différence a été bien mise en lumière dans

(1) Dans ce sens : Lammasch, *op. cit.*, p. 50. L'Annuaire de l'Institut du droit international, 1922, p. 40, Lapradelle et Politis, *Revue de droit public*, 1905, p. 328-29 et notamment Renault, *R.G.D.I.*, 1894, p. 45, qui dit : « Les parties contractantes ont donné à l'arbitre la faculté de résoudre la question en équité. Mais elles n'ont pas voulu d'une appréciation personnelle et subjective ; elles ont demandé une appréciation matérielle et objective, en stipulant que dans cette hypothèse si l'arbitre doit statuer en équité son jugement devra autant que possible se rapprocher du sens et s'inspirer de l'esprit des titres coloniaux. »

(2) *Le Droit des Gens*, L., II ch., 18, § 328,

l'affaire Orinoco Steamship Company. L'agent vénézuélien opposait à la thèse des Etats-Unis, suivant laquelle le surarbitre Barge avait commis un excès de pouvoir en dépassant les termes du compromis de 1905, le fait que le compromis en usant les mots « justice et équité » avait conféré un pouvoir discrétionnaire à l'arbitre. Par conséquent, d'après la thèse vénézuélienne, l'arbitre n'a pas pu commettre un excès de pouvoir, parce que le compromis n'a posé aucune limite à son pouvoir d'appréciation. Mais les Etats-Unis ont répondu que dans la pratique ils ont souvent employé les mots « justice et équité », sans que ces termes aient été considérés comme suffisants pour conférer une autorité illimitée à l'arbitre (1).

VII

Bien entendu, un tel pouvoir qui résulte de la clause d'amiable composition, ne saurait être attribué à l'arbitre qu'en vertu d'une stipulation expresse du

(1) Denis, *American Journal of inter. law*, 1911, p. 49. La thèse des Etats-Unis était d'autant plus forte qu'ils pouvaient invoquer un précédent, l'affaire de la *Venezuelian Steamship Transportation Company*. Dans cette affaire sur la crainte exprimée par l'agent vénézuélien que le mot « equity » pourrait être interprété dans ce sens que les arbitres seraient autorisés de se considérer comme « arbitary arbitrators » au lieu de « arbitrators de jure », le représentant américain déclara que ce mot était équivalent à « la justice impartiale ».

compromis: c'est le dernier moyen « *ultima ratio* » pour trancher un différend, dont on ne doit se servir que lorsque toute solution juridique de la question est impossible (1). Un arbitre qui s'arrogerait seul et sans aucune autorisation le pouvoir de l'amiable compositeur, commettrait un excès de pouvoir et sa décision ne serait pas obligatoire pour les parties.

L'admission de la clause de l'amiable compositeur dans les compromis a été sévèrement critiquée par M. Rolin Jacquemyns (2). Suivant lui, on fait ainsi une confusion inadmissible entre l'arbitrage dans lequel le juge, dont la décision est obligatoire, aurait à chercher et à dire de quel côté se trouve le droit, et la médiation, où pour arriver à une solution transactionnelle les parties s'imposent des sacrifices réciproques: « C'est fausser la notion de l'arbitrage, disait-il, et en compromettre l'application, que d'admettre d'avance dans le compromis même l'éventualité d'une solution dictée non par le droit, mais par l'appréciation arbitraire des convenances de chaque partie. » Un autre danger signalé par M. Rolin Jacquemyns, consiste dans le penchant de la nature humaine, de choisir toujours la tâche la plus facile. Ainsi l'arbitre chargé de tran-

(1) Lapradelle et Politis, II, p. 615. « Il convient d'ajouter que le pouvoir d'amiable compositeur n'est légitime qu'à la condition d'être exceptionnel. Il faut que l'arbitre se pénétre de l'idée qu'il ne lui est permis d'en faire usage qu'en cas de nécessité, alors qu'il est bien établi que toute solution de droit est impossible. »

(2) R.D.I., 1891, p. 84 et suiv.

cher un différend sera toujours tenté par la clause de l'amicable composition au lieu de s'embarrasser des difficiles questions juridiques (1).

Cette critique de Rolin Jacquemyns fut combattue par Renault (2) qui la considérait comme exagérée, et qui montrait toute l'utilité qu'on pourrait tirer de cette clause au profit de la paix et des bons rapports entre les Etats. En réalité, il existe un grand nombre de litiges, surtout concernant les frontières, qui ne peuvent pas être résolus sans l'emploi de cette clause. D'ailleurs cette faculté était déjà prévue par l'art. 22 du règlement de l'Institut du Droit International qui dit: « Si le tribunal arbitral ne trouve fondées les prétentions d'aucune des parties, il doit le déclarer et, s'il n'est pas limité sous ce rapport par le compromis, établir l'état réel du droit relatif aux parties en litige. »

Dans la pratique, la clause est assez souvent em-

(1) Cette appréhension a été malheureusement reconnue pour vraie dans la pratique. V. Lapradelle et Politis, *Revue de droit public*, 1905, p. 329, et Basdevant, *R.G.D.I.*, 1912, p. 580. V. cependant l'affaire de la baie Delagoa et le litige entre la France et les Pays-Bas à propos des frontières de Guyane en 1891, où les arbitres n'ont pas fait usage de la clause d'amicable composition qui leur était accordée.

(2) Une nouvelle mission donnée aux arbitres *R.G.D.I.*, 1894, p. 44 et suiv. V. aussi Mérignhac, *Arbitrage*, p. 108, Lapradelle et Politis, II, p. 615. « Il est préférable de permettre à l'arbitre d'arriver à une solution transactionnelle, de prononcer à défaut d'un impossible arrêt de justice, une simple décision de fait, »

ployée. En dehors des arbitrages de la mer de Behring, des pêcheries de l'Atlantique du Nord et des ambassadeurs des grandes puissances à Constantinople en 1902, où les arbitres ont reçu une véritable mission législative, nous citerons encore plusieurs arbitrages de délimitation des frontières: l'arbitrage entre la Colombie et le Vénézuëla (1), entre la France et le Brésil (2), entre l'Autriche et la Hongrie (3) et entre l'Angleterre et le Brésil (4).

(1) Compromis de 1881 et la déclaration supplémentaire de 1886 dans Lafontaine, p. 513.

(2) Compromis de 1897, Lafontaine, p. 564.

(3) R.G.D.I., X, p. 427, et R.D.I., 1906, p. 162 et 163.

(4) Revue du droit public, 1905, p. 328.

CHAPITRE VI

Les motifs de la sentence

La nécessité et l'utilité des motifs dans les jugements des tribunaux internes ont été depuis longtemps reconnues et consacrées par la législation positive de tous les pays civilisés. La justice humaine a toujours eu besoin d'être expliquée, parce que le jugement est une solution raisonnée et objective d'un conflit d'intérêts existant entre plusieurs parties. Comme on l'a dit très bien, il ne suffit pas que la justice soit en réalité juste, mais il faut encore qu'elle le paraisse (1). Sans cela le jugement n'aura pas la force nécessaire pour s'imposer comme une vérité légale et il sera d'autre part impossible de contrôler si la décision des juges est ou non en conformité avec le droit :

La nécessité des motifs dans une sentence internationale est d'autant plus grande qu'elle n'a aucune force matérielle derrière soi et que son autorité résulte principalement de la manière dont elle a été rendue. La sanction la plus efficace pour l'exécution d'une sen-

(1) Renault, préface dans Lapradelle et Politis I.

tence arbitrale se trouve dans l'opinion publique des pays respectifs; pour que cette opinion soit convaincue que la sentence est juste et impartiale, il faut qu'elle soit fortement motivée, en fait et en droit (1).

D'ailleurs, la conception fondamentale de l'arbitrage est mise en jeu par cette question (2). Si on considère l'arbitrage comme une institution politique qui n'est qu'un moyen de résoudre une difficulté dont la solution est devenue impossible par la voie diplomatique, alors la motivation de la sentence n'est pas nécessaire, car la sentence n'est en réalité qu'une transaction intervenue entre les parties pour conserver la paix entre elles. Le but pacifique de l'arbitrage prédomine sur son but juridique qui est relégué à l'arrière-plan. On peut même dire que les motifs de la décision ne sont pas désirable à cause de la susceptibilité des nations qui ont sacrifié peut-être, une partie ou la totalité de leurs droits pour maintenir la paix. Mais si l'on considère l'arbitrage comme une institution juridique pour la solution des conflits internationaux, la nécessité des motifs est évidente et incontestable, car il est nécessaire que les parties aient la certitude qu'elles ont été jugées d'après les règles de droit.

Enfin, les sentences motivées sont d'une utilité in-

(1) V. cependant Basdevant, R.G.D.I., 19112, p. 580, qui considère que la motivation excessive donne l'impression que le tribunal n'est pas très sûr de son autorité et de son prestige.

(2) Lapradelle R.G.D.I., 1899, p. 821,

contestable pour la formation et le développement du droit international (1). La nécessité de motiver la sentence oblige les arbitres à bien étudier la question au pont de vue juridique et à mettre en lumière les principes du droit qui les ont inspirés dans l'élaboration de la sentence.

L'art. 23 du règlement de procédure adoptée par l'Institut de droit international en 1874 stipulait que la sentence doit être motivée sauf la dispense accordée par le compromis. A la première conférence de La Haye sur la proposition du délégué allemand Zorn qui demandait que les sentences soient motivées, une discussion s'engagea. La proposition fut combattue par M. de Martens qui avait une conception purement politique de l'arbitrage (2). Pour lui, les arbitres ne sont pas seulement des juges, ils sont en outre les représentants de leurs gouvernements et que par conséquent il faut ménager leurs susceptibilités en n'insistant pas trop sur les motifs qui ont fait condamner leur gouvernement. Il a cité à l'appui de sa thèse le refus

(1) Dans ce sens, Darras, R.G.D.I., VI, p. 545, Mé-rignhae, Arbitrage, p. 282, Nippold Die Fortbildung, p. 343, et Renault, préface, dans le recueil Lapradelle et Politis, I, p. XIII.

(2) Peut-être se souvenait-il de l'affaire Costa-Rica-Packet où il fut choisi comme arbitre La sentence fut très critiquée et particulièrement à cause des motifs insuffisants et à cause de la solution transactionnelle qu'elle adoptait. Denis dans son article « Columbia Law review 1912, appelle de Martens « the worst offender in the matter of compromise ».

des arbitres des parties condamnées de signer la sentence à cause des motifs qui s'y trouvent (Dans l'affaire de l'Alabama et des pêcheries de Behring) (1).

Néanmoins la Convention de La Haye de 1899 article 52 a introduit l'obligation de motiver la sentence et l'art. 79 de la Convention de 1907 a confirmé cette solution. Donc, aujourd'hui la nécessité des motifs est consacrée par le droit positif. Suivant plusieurs auteurs l'arbitre qui s'abstiendrait, sans une dispense expresse du compromis de motiver sa sentence, commettrait un excès de pouvoir, et la sentence ainsi rendue ne serait pas obligatoire pour les Parties (2).

Pourtant, malgré des raisons excellentes qui l'ont fait introduire dans le droit positif, la règle a été peu respectée dans la pratique des arbitrages. Sous l'influence d'une tradition fâcheuse, que nous avons déjà signalée, on a longtemps considéré l'arbitrage comme un moyen très commode de terminer les différends entre les Etats, sans se soucier beaucoup du caractère juridique de l'institution. Sous couleur d'arbitrage on assiste à de véritables transactions où par des conces-

(1) Conférence Internationale IV, p. 147.

(2) Dans ce sens Darras R.G.D.I. tome VI et Paul Bureau conflit Italo-Colombius, p. 102 « en s'abstenant de motiver sa décision, alors qu'il n'avait pas été relevé de cette obligation qui découle des principes du droit commun, l'arbitre avait commis un véritable excès de pouvoir; la sentence arbitrale était nulle et la Colombie aurait pu s'y soustraire si elle s'était sentie assez forte de l'exécuter ».

sions réciproques les parties arrivent à s'entendre (1). Ce défaut est très marquant dans les arbitrages rendus par les souverains (2) et aussi par ceux rendus par les commissions mixtes qui tiennent de leur origine diplomatique une tendance vers la compensation. En somme, on peut constater qu'au cours du XIX^e siècle, les sentences sont en grand nombre non motivées ou, ce qui revient au même, fondées, sur des motifs insuffisants (3).

Plusieurs arbitres se sont expressément refusé à fournir des motifs pour leurs décisions, en considérant que leur jugement aurait la même autorité sans être motivé. Ainsi le baron Rœnne, arbitre dans un litige entre les Etats-Unis et le Mexique, avait rendu la sentence sans aucun motif. L'ambassadeur des Etats-

(1) Renault, préface dans Lapradelle et politis I, p. XXXVI.

(2) « La crainte qu'ont les souverains de voir les motifs de leurs sentences ou critiquées, ou quelque jour retournées contre eux, rapproche leurs décisions des anciens oracles dont, tant par amour-propre de juge que par intérêt national, leurs arbitrages tendent à prendre le caractère autoritaire, énigmatique et sybillin. » Renault op. cit. Dans ce genre se distinguent particulièrement la sentence de la reine Victoria France, Mexique, 1^{er} août 1844) la sentence du tzar Alexandre II dans l'affaire Maria Luz (Pérou-Japon) (17 mai 1875) et la sentence du président Cleveland (affaire Cerrutti 2 mars 1897).

(3) V. Helie. La notion des motifs, Thèse de Paris 1912, page 30.

Unis communiqua alors au Ministre des Affaires Etrangères prussien, le désir du gouvernement américain de connaître les raisons qui avaient déterminé l'arbitre prussien dans sa décision. Le Ministre des Affaires Etrangères prussien refusa de rendre publics les rapports du baron Rønne et de les communiquer au gouvernement américain sans le consentement préalable du Mexique (1).

Dans l'affaire Derber la majorité de la Commission mixte est allée encore plus loin en rédigeant ainsi la sentence : « Les Commissions internationales ne doivent donner ordinairement les raisons de leurs décisions, que lorsqu'elles se prononcent sur les principes du droit qui d'après l'opinion de la Commission doivent être connus... Nous réservons pour nous d'une manière la plus étendue le droit exercé par toute commission internationale de décider si elle peut donner ou non les motifs de sa sentence, et d'exercer ce droit en tenant compte de ce qui est dû au gouvernement, aux réclamants et à la rapidité des affaires de la Commission. » (2).

Après la première Conférence de La Haye, la grande majorité des sentences a été motivée. Il faut seulement remarquer la tendance de la Cour Permanente d'arbitrage de chercher dans l'exposé des faits

(1) Ralston International arbitral Law, p. 71.

(2) op. cit. p. 72.

les motifs (1) de la décision à intervenir sans préjuger les principes du droit pur (2).

D'un autre côté on a reproché à la Cour de ne pas tenir compte suffisamment de la littérature scientifique du droit international (3).

Enfin, au cas où une sentence est rendue à la majorité, il s'agit de savoir si on doit permettre aux membres de la minorité de mentionner ou de motiver leur dissentiment. L'art. 52 de la Convention de la Haye de 1899 avait donné aux membres de la minorité la faculté de faire constater leur dissentiment en signant la sentence. Cependant, cette faculté a été critiquée à cause de l'atteinte qu'un dissentiment motivé peut porter à l'autorité de la sentence, en soumettant deux opinions différentes aux discussions de l'opinion publique (4). Sur la proposition du délégué hollandais Loeff (5) cette faculté a été supprimée par les art. 78 et 79 de la Convention de 1907.

(1) Dans la sentence des pêcheries d'Atlantique, il y avait 78 considérants plutôt de fait que de droit. Suivant Basdevant R.G.D.I. 1912, p. 580, on peut découvrir une contradiction entre quelques motifs.

(2) Hélie, *La notion des motifs*, p. 166.

(3) Wehberg, *International Court of Justice*, p. 27. En général les décisions de la Cour ont été sévèrement critiquées par la doctrine, à cause de leur caractère transactionnel. V. sur ce point, Pillet, *les conventions de la Haye* 1918, p. 204.

(4) Basdevant R.G.D.I. 1912, p. 445.

(5) La seconde conférence de la Haye A. et D. II, p. 360.

La question fut discutée à propos de l'établissement de la Cour Permanente de Justice de la Haye. Le Comité des juristes permit aux juges de marquer leur dissentiment sur le dispositif, mais leur enleva la faculté de constater leur dissentiment sur les motifs(1). Cependant, le projet définitif adopté par l'assemblée de la Société des Nations contient l'art. 57 ainsi conçu : « Si l'arrêt n'exprime pas en tout ou en partie l'opinion des juges, les dissidents ont le droit d'y joindre l'exposé de leur opinion individuelle. » Ainsi la pratique anglo-saxonne, qui donne aux juges le droit d'exposer leurs opinions individuelles, a triomphé sur la conception continentale fixée dans le sens contraire.

Dans la pratique, deux cas se sont présentés, celui du baron Motono dans l'affaire des baux perpétuels du Japon, qui, faisant usage de l'art. 52 de la Convention de 1899, a exprimé son dissentement dans la sentence. L'autre est celui de M. Drago, qui arbitre dans l'affaire des pêcheries entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne, a fait usage de l'art. 3 du Compromis qui donnait aux membres du Tribunal la faculté de constater leur dissentiment en signant la sentence. Toutefois, dans ce dernier cas il y avait un excès de pouvoir de la part de M. Drago qui ne s'est pas contenté de constater son dissentiment, mais qui a encore tenu à le motiver (2).

(1) Cour Permanente de Justice Internationale A. et D. II, p. 641.

(2) Basdevant, R.G.D.I. 1912, p. 445.

DEUXIEME PARTIE

Les effets de la sentence

CHAPITRE PREMIER

L'étendue de l'autorité de la chose jugée

Toutes les décisions émanant d'un tribunal arbitral n'ont pas l'autorité de la chose jugée. Certaines décisions n'ont pas cette qualité « à posteriori », c'est-à-dire après qu'elles ont été prononcées par l'arbitre. D'autres ne la possèdent pas à priori; c'est le cas lorsque les parties conviennent d'avance qu'elles ne s'adressent au tribunal qu'à titre simplement consultatif.

Dans la première catégorie, on peut ranger les décisions par lesquelles l'arbitre statue sur une question qui ne lui était pas soumise expressément par les termes du compromis (1) ou lorsqu'il statue d'une ma-

(1) V. l'affaire des îles d'Aves, Lapradelle et Politis II, p. 408. La sentence a obtenu la ratification postérieure des parties.

nière qui n'était pas autorisée par le même compromis (1). Dans de pareilles hypothèses, l'arbitre ayant dépassé ses pouvoirs, les décisions qu'il a rendues n'ont pas la force obligatoire pour les parties. Elles ne sont plus que de simples propositions que les Etats peuvent refuser ou accepter (2).

Dans la seconde catégorie on peut classer les décisions auxquelles la volonté expresse des parties n'a pas voulu attribuer l'autorité de la chose jugée. On peut citer comme exemple l'art. 4 du compromis dans l'affaire des pêcheries de l'Atlantique. Cet article prévoyait pour les arbitres la faculté de faire aux puissances intéressées des recommandations pour la solution de certaines difficultés, qui n'auraient pas pu être tranchées par la sentence. La majorité des arbitres (sauf M. Drago), en constatant l'impossibilité de déterminer, d'après le traité de 1818, la notion de

(1) V. l'affaire célèbre des frontières du Nord-Est La-pradelle et Politis I, p. 358, l'arbitre, le roi de Hollande n'attachait pas grande force à sa sentence lorsqu'il s'exprimait : « Nous sommes d'avis ». Les Etats-Unis ont refusé d'accepter cette sentence.

(2) V. cependant dans Novacovitch, *Le compromis et les arbitrages internationaux du XII^e au XV^e siècle*, p. 80, la sentence du roi de France de 1289 entre le duc de Brabant et le comte de Gueldre qui devrait être exécutée sur tous les points; « etim a si de aliquibus eorum non sit in compromissis facta mentio expresse ». Novacovitch ajoute qu'il s'agit ici des questions secondaires étroitement liées à la question principale.

« bays », a fait usage de l'art. 4 en recommandant aux parties une solution pratique qui pourrait être adoptée ultérieurement par elles (1).

De même, les avis consultatifs que la Cour Permanente de Justice doit émettre en vertu de l'art. 14 du Pacte de la Société des Nations, n'ont pas l'autorité de la chose jugée. Le rapport du Comité de Juristes remarque, qu'en cas d'une consultation en dehors de tout différend actuellement né, la Cour doit se former de telle manière, que la solution donnée « in abstracto » sur la question théorique ne restreigne pas son libre pouvoir de statuer, au cas où le problème reviendrait devant elle (2).

Mais l'autorité de la sentence arbitrale elle-même doit être absolue et aucune réserve de nature à la diminuer n'est permise. Dans l'arbitrage, « L'œil de la mer » entre l'Autriche et la Hongrie, le représentant autrichien a fait des réserves expresses sur le droit pour l'Autriche de poursuivre ultérieurement les prétentions imprescriptibles de la Galicie. En rendant la sentence, les arbitres se sont tenus pour obligés de repousser cette prétention d'une manière énergique

(1) Basdevant R.G.D.I. 1912, p. 508. La tribunal recommandait encore de reconnaître le caractère de jugement arbitral à l'opinion de la commission des experts, V. aussi Drago « Un triomphe de l'arbitrage » dans la même revue, p. 37.

(2) Cour Permanente de Justice A. et D. II, p. 730. Il paraît que cette forme de l'activité de la Cour qui est un excellent moyen pour fixer le droit international, a un grand avenir devant elle.

en disant: « Que le tribunal ne doit pas admettre la réserve comme faisant tort à son prestige et à l'autorité de la chose jugée par l'arbitrage (1). »

II

Suivant l'art. 59 du statut de la Cour Permanente de Justice (l'art. de la Convention de 1907), la sentence n'est obligatoire que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé. Nous aurons l'occasion de traiter spécialement le principe de la relativité de la chose jugée. Ici, nous examinerons qu'elle est l'étendue de l'autorité de la chose jugée à l'égard des sentences futures qui seront rendues entre les mêmes parties sur des questions identiques.

Nous réservons l'hypothèse où il s'agit de l'interprétation d'un traité conclu entre deux ou plusieurs Etats. Comme nous avons exposé ailleurs (2), dans un cas pareil, la règle objective du traité étant en elle-même l'objet du litige, il serait contraire à l'autorité de la chose jugée de porter devant les arbitres une seconde fois la question définitivement jugée. Mais en dehors de cette hypothèse, la liberté des arbitres reste entière. Ils ne sont aucunement obligés de tenir compte des sentences antérieurement rendues et peuvent adopter la solution contraire. Bien entendu, les sentences rendues par les précédents arbitres auront

(1) R.D.I. 1906, p. 212.

(2) V. *infra* p.

toujours la force des précédents, et cette force exercera une grande influence sur l'esprit des juges; mais l'obligation juridique de se conformer à des solutions une fois adoptée n'existe point, sauf la stipulation contraire dans le compromis (1).

Cette règle est suivie constamment dans la pratique des arbitrages. Nous citerons l'opinion de l'arbitre sir Edward Thornton dans l'affaire Rose (2), qui s'exprime avec une netteté particulière sur ce point. « Il ne peut reconnaître aucune force à l'argument que son prédécesseur a rendu des décisions différentes sur la même question. Il regrette qu'il en soit ainsi, mais si cette manière était complètement réglée par de tels précédents, le surarbitre ne comprendrait pas, du moment qu'une telle décision rendue par le précédent arbitre existe sur la matière, pourquoi la question devrait lui être soumise. »

Telle était aussi l'opinion de l'arbitre Hassaurek dans la Commission mixte de Guayaquil (Equateur,

(1) V. l'opinion du juge Bartholdi dans l'affaire Compton (Moore, Intern. Arbitration 2189, Ralston I, A. Law, p. 74). « Sauf la stipulation d'après laquelle l'arbitre serait lié par les sentences des arbitres antérieurs, il n'est pas obligé de les suivre. » L'art. 8 du compromis entre les Etats-Unis et le Pérou du 26 février 1870. (Lapradelle et Politis II, p. 586) stipulait que les parties resteraient complètement libres de procéder de la manière qui leur semblerait le plus convenable au regard des réclamations qui pourraient naître à l'avenir. Cette précaution nous paraît superflue.

(2) Moore Intern. Arbitration, p. 3421.

Etats-Unis, 17 août 1865 (1) qui rendit une décision contraire à celle rendue précédemment dans un cas identique par l'arbitre M. Upham (2). On peut ajouter encore l'affaire des emprunts vénézuéliens (Grande-Bretagne-Vénézuéla, 15 novembre 1869), où les arbitres se prononcèrent à huit jours d'intervalle sur un sujet identique dans un sens différent (3).

Donc, les sentences précédentes ne s'imposent au juge qu'autant qu'elles constatent d'une manière expresse une règle de droit déjà existante, ou bien si à la suite de plusieurs précédents elles ont formé une coutume dont la force obligatoire est reconnue par les parties. L'opinion contraire de Litz, qui considère que les jugements de la Cour Internationale des Prises devraient constituer une règle de droit international obligatoire pour les autres Etats, est restée isolée (4). La fonction naturelle d'un tribunal n'est pas de créer

(1) Lapradelle et Politis II, p. 427.

(2) L'arbitre Hassaurek s'exprima ainsi: « La décision d'une Commission mixte comme la nôtre, dans un cas identique, a droit certainement à un grand respect, mais elle ne peut pas être considérée comme une autorité que nous serions nécessairement obligés de suivre ».

(3) Lapradelle et Politis II, p. 544.

(4) Das Wesen des Volkerrechtlichen Staatenverbandes und der internationale Prisenhof, Festgabe de Berliner juristischen Fakultät 1911, t. III, p. 37 : « La Cour Internationale des Prises doit combler des lacunes existantes en droit... Si la cour pose une nouvelle règle de droit, cette règle constitue une partie du droit international sans avoir besoin du consentement des autres Etats.

une règle de droit nouvelle mais d'appliquer le droit existant. Les sentences arbitrales agissent sur la formation du droit international mais d'une manière indirecte. Comme le remarque bien Robin (1) : « La Cour d'arbitrage n'est pas comme l'institut du droit international, un aéroport de jurisconsultes ayant pour but de poser les principes rationnels, des règles logiquement déduites, sans souci des contingences, en un mot de faire progresser le droit international. Sa mission est tout autre : son rôle, en effet, est de substituer, dans les conflits internationaux qui ressortissent au droit un règlement pacifique à un règlement par la force. » (2).

Cependant signalons un cas isolé où l'arbitre s'est considéré lié par la sentence rendue précédemment sur le même sujet. Dans l'affaire Danford, Knorolton et C^o, le baron Blanc a repoussé la demande parce que

(1) R.G.D.I. 1911, p. 323.

(2) L'art. 2 du projet des Puissances neutres, voulait conférer à la Cour Permanente de justice un véritable pouvoir législatif ; « La Cour applique les règles du droit international en vigueur ou, si les règles de cette nature n'existent pas pour la question dont il s'agit, la Cour juge d'après ce qui, à son avis, devrait être la règle du droit international. V. aussi les craintes exprimées à ce sujet par MM. Lord Phillimore et de Lapradelle devant le comité des juristes à la Haye. Cour Permanente de justice II, p. 295 et 296, M. de Lapradelle déclara qu'il pourrait être utile de spécifier que la Cour ne doit pas agir en législateur. « Il est nécessaire de donner aux Parties, l'assurance que la Cour ne se préoccupe que d'appliquer le droit, de rendre justice ».

dans un cas identique, l'affaire King et C^o, la Commission s'était déclarée incompétente. Il déclara qu'on ne pourrait pas accepter les conclusions de l'arbitre américain dans l'affaire Danford soit en totalité, soit en partie sans contredire directement le jugement des arbitres dans l'affaire King, et qu'il n'est pas permis à l'arbitre ni d'ignorer ni de reviser le jugement précédent qui décidait ainsi implicitement de l'affaire Danford (1).

Enfin remarquons encore qu'il y a des arbitrages, où exceptionnellement les arbitres sont investis d'une véritable mission législative, pour régler une série de questions qui ne sont pas toujours à proprement parler litigieuses (2) On peut citer les arbitrages de la mer de Behring, des pêcheries d'Atlantique et l'arbitrage des ambassadeurs à Constantinople en 1902, dont les sentences sont de véritables codes réglant une matière déterminée (3).

III

Il est encore intéressant d'observer, que les sentences n'exercent même pas toujours sur les arbitres l'influence qu'on attache ordinairement aux précédents. Les arbitres n'hésitent point à adopter un principe tout différent de celui qui a été suivi par l'arbitra-

(1) Ralston. Inter. A. Law, p. 75. Moore Inter. arbitration, p. 3150.

(2) V. Liszt Volkerrecht 1913, p. 12.

(3) V. Politis R.G.D.I. 1903, p. 102.

ge antérieur (1). Par exemple, en 1870, le président du Chili déclare que l'Argentine n'était pas responsable envers la Grande-Bretagne pour avoir décrété, sans notification préalable, la fermeture de Buenos-Ayres (2), tandis qu'en 1843 sur la même question soulevée entre la France et la Grande-Bretagne le roi de Prusse avait donné une solution opposée (3). De même en ce qui concerne la capacité internationale des gouvernements de fait non reconnus comme belligérants, deux solutions opposées ont été adoptées dans l'affaire des navires *Georgiane* et *Lizzi Thompson* en 1864 et dans l'affaire de *Grace* en 1869. Ainsi, sur la matière des eaux territoriales, après plusieurs arbitrages divergents, on a conclu qu'une règle généralement admise en droit international sur l'étendue des eaux territoriales n'existe pas, et que les dispositions adoptées dans les différents pays peuvent être admises si elles ne sont pas contraires à d'autres principes du droit international ou aux droits reconnus des autres Etats (4).

Pour ces raisons, l'influence de l'arbitrage sur la formation du droit n'a pas été aussi grande que l'on pouvait légitimement l'espérer. Cette influence relati-

(1) Lapradelle et Politis II, préface, p. XXXIII.

(2) Op. cit. II, p. 637.

(3) L'affaire Portendick, op. cit. I, p. 523-31.

(4) Ricci Busatti Cour Permanente de Justice A. et Doc. II, p. 315.

vement faible peut être expliquée, suivant MM. de Lapradelle et Politis (1), par la mauvaise organisation de l'arbitrage et par l'absence de lien entre les arbitrages successifs. C'est l'argument qu'on a souvent employé pour réclamer l'établissement d'une Cour de justice Permanente. Nous croyons qu'il faut encore ajouter deux causes que nous avons déjà signalées; l'absence des motifs de droit dans un grand nombre des affaires, et la tendance assez fréquente chez certains arbitres (notamment les souverains et les commissions mixtes américaines) (2) d'agir plutôt en diplomates qu'en juges. Toutefois, il faut reconnaître que certaines règles, telles que l'inviolabilité de la propriété privée sur la terre, la compétence des arbitres, la protection diplomatique des nationaux résidant à l'étranger, etc., ont été constamment appliquées de telle manière qu'elles peuvent être considérées comme définitivement acquises. En même temps la jurisprudence arbitrale a fait mûrir certaines grandes théories du droit international, par exemple, celle sur la responsabilité internationale des Etats.

(1) Op. cit. préface, p. XXXII et XVII.

(2) Particulièrement lorsque les Commissions de deux parties s'entendent entre elles, sans qu'il soit besoin de nommer un surarbitre pour les départager. V. l'affaire de la base de Fundy qui est très instructive à cet égard. Lapradelle et Politis I, p. 306,

CHAPITRE II

La relativité de la sentence arbitrale

I

La relativité de la chose jugée est un principe aussi bien établi en droit international que dans le droit interne des Etats. D'ailleurs cela découle logiquement de la nature même de la juridiction arbitrale. Toute la force obligatoire d'une sentence est basée sur le compromis par lequel les parties s'obligent à soumettre leur différend à l'arbitrage et acceptent d'avance d'exécuter la sentence rendue dans les limites du compromis. Par conséquent, il est absolument impossible que la sentence produise des effets à l'égard des Etats complètement étrangers au compromis (1).

C'est ainsi que le tribunal arbitral chargé de trancher un litige des frontières entre la Grande-Bretagne et le Vénézuéla a proposé dans la sentence rendue le 3 octobre 1899 (2) une limite entre les possessions

(1) Lapradelle et Politis I, p. 266 : « La sentence emprunte son caractère obligatoire au compromis qui l'a rendue possible, et comme lui, elle ne peut valoir que dans les rapports entre les parties contractantes. Elle n'a vis-à-vis des tiers, nul effet.

(2) Lafontaine, p. 557.

britanniques et le Brésil qui était étranger au compromis conclu entre les deux parties. Cependant il a considéré comme nécessaire de marquer, le caractère non obligatoire de cette proposition par la réserve suivante « Etant entendu que la ligne de délimitation déterminée par ce tribunal réserve et ne préjuge pas les questions actuellement existantes, ou qui pourront surgir pour être résolues entre le gouvernement de Sa Majesté Britannique et la République du Brésil ou entre cette dernière République et les Etats-Unis du Vénézuéla » (1).

Dans le compromis du 30 décembre 1902 entre la Bolivie et le Pérou il était stipulé que l'arbitre devait adjuger à la Bolivie tout le territoire qui appartenait en 1810 à la province espagnole Charcas dans le vice-royauté de Buenos-Ayres, et au Pérou le territoire qui appartenait au vice-royauté de Lima. L'arbitre signala la rédaction incorrecte du compromis. Il constata dans la sentence qu'il pouvait déterminer exclusivement les droits que les parties litigantes possèdent sur le territoire en question car s'il devait déterminer tout le périmètre de l'une ou de l'autre de ces entités coloniales, il affecterait les droits des diverses nations qui ne sont pas parties au compromis arbitral de 1902 (2).

Dans le même conflit, la Bolivie après avoir signé le compromis avec le Pérou, le 30 décembre 1902, a cédé au Brésil par le traité de Pétropolis du 17 no-

(1) R.G.D.I. VIII, p. 73.

(2) Weiss R.G.D.I. 1910, p. 110.

vembre 1903 une partie du territoire contesté. Cependant les parties contractantes ont voulu réserver les droits que le Pérou pouvait avoir sur le territoire faisant l'objet du traité de Pétropolis. Pour cette raison l'art. 8 fut ainsi conçu : « La République des Etats-Unis du Brésil déclare qu'elle règlera directement avec le Pérou la question de frontière relative au territoire compris entre la source de Yavari et le II^e parallèle, en cherchant à arriver à une solution(amiable du litige sans responsabilité pour la Bolivie dans aucun cas (1) ».

Les auteurs de l'article cité se sont demandé si cette cession pouvait avoir pour conséquence, soit de réduire la compétence de l'arbitre quant à l'objet, soit de l'étendre quant aux personnes en donnant à l'état cessionnaire la possibilité d'intervenir dans l'instance. Et ils répondent sans hésitation par la négative. « L'Etat cédant, écrivent-ils, n'a pas le droit d'invoquer un fait qui lui est personnel pour modifier, soit quant à l'objet du litige, soit quant aux personnes qui y sont engagées, l'arbitrage auquel il s'est obligé de se soumettre. Et si pareille prétention venait à être émise, l'arbitre aurait le droit strict de la repousser » (2).

Enfin, nous citerons encore un exemple très intéressant, la sentence rendue par la Cour du centre américain dans un litige entre le Salvador et le Nicaragua concernant l'interprétation du traité Bryan-Chamorro,

(1) Renault-Lapradelle-Politis R.G.D.I. p. 313.

(2) loc. cit. p. 314.

conclu entre le Nicaragua et les Etats-Unis (1). Le gouvernement du Salvador se plaignait du traité en question qui portait, suivant lui, atteinte aux droits que le Salvador possédait dans la baie de Fonseca, et qui violait le traité de paix et d'amitié conclu en 1907 entre les Etats du centre américain. Par conséquent le gouvernement du Salvador demandait que la Cour ordonne au gouvernement du Nicaragua, de s'abstenir de l'exécution du traité Bryan-Chamorro et qu'elle condamne ledit gouvernement à rétablir et à maintenir le statut légal qui existait entre les deux pays avant la conclusion du traité... La majorité des juges considérant que les droits du Salvador étaient violés, décida le 9 mars 1917 « que le gouvernement du Nicaragua... est obligé de rétablir et de maintenir le statut légal qui existait avant le traité Bryan-Chamorro entre les deux Républiques en litige autant qu'il se rapporte à la matière considérée par cette action ». Le gouvernement du Nicaragua refusa, avec raison, suivant nous, d'accepter cette sentence, car il considérait que la Cour était incompétente pour statuer sur l'exécution du traité en question, et ne pouvait porter atteinte aux droits d'un Etat complètement étranger à la Cour. La sentence ne peut produire d'effets qu'à l'égard des Parties au procès; vis-à-vis des tiers elle ne peut avoir nul effet (2).

(1) V. Strupp *Das Völkerrechtliche Delikt*, p. 209, *American J. of Inter. Law*, 1917, p. 674 et suiv.

(2) Il faut remarquer que le refus de Nicaragua d'exécuter la sentence a amené la dissolution de la Cour. V. *suprap.*

Cependant il faut signaler une exception très curieuse à la relativité de la chose jugée en droit international. Supposons qu'un état se trouve lié par plusieurs traités de commerce stipulant la clause de la nation la plus favorisée au profit des Etats contractants, Quel sera l'effet de la sentence qui aurait pour objet d'interpréter les dispositions de tels traités? Est-ce que l'avantage accordé par la sentence à un Etat, s'appliquera de plein droit en vertu de la clause de la nation la plus favorisée aux Etats bénéficiaires de la clause, mais qui n'ont pas participé au procès? Nous considérons que la réponse affirmative s'impose. Autrement les Etats auraient un moyen très commode d'éviter l'application de la clause, en suscitant un conflit factice avec l'Etat qui doit bénéficier exclusivement d'une concession particulière. L'application absolue du principe de la relativité de la chose jugée aurait pour effet de favoriser la mauvaise foi des Etats qui s'est souvent manifestée en cette matière.

Dans la pratique on trouve un exemple intéressant à cet égard : L'arbitrage des ambassadeurs des grandes puissances à Constantinople en 1902. Un grand nombre des questions controversées dans la pratique capitulaire qui ont été tranchées en faveur de la Grèce se sont trouvées de même résolues en faveur de tous les Etats jouissant dans l'empire Ottoman du régime des Capitulations. La clause de la nation la plus favorisée insérée dans les traités consulaires leur permettrait de se prévaloir de la sentence arbitrale qui d'ailleurs ressemble plutôt à un petit code des ques-

tions controversées qu'à un jugement proprement dit (1).

Mais il faut remarquer qu'en réalité c'est plutôt l'effet de la Convention elle-même qui contient une clause pareille, et que la sentence ne produit cet effet qu'indirectement, une fois qu'elle est incorporée dans la convention et en est devenue partie intégrante (2). Telle est l'explication, qu'il faut retenir de cette exception qui résulte d'un jeu bizarre des différents principes de droit international.

II

La question relativement simple que nous discutons ici, devient plus compliquée lorsqu'on se trouve en présence d'une convention collective signée par plusieurs Etats. Si un conflit relatif à l'interprétation d'une telle convention est tranché par la sentence arbitrale entre les deux Etats signataires, on risquera de voir la même convention différemment appliquée entre les membres de l'Union. On pourra ainsi arriver à une série de décisions contradictoires qui entraînerait nécessairement la dissolution de l'Union.

La question fut pour la première fois discutée par l'Institut du Droit International dans la session de Copenhague, en août 1897. Le problème a été examiné à propos de la constitution des tribunaux internatio-

(1) Politis R.G.D.I. 1903, p. 99 et suiv.

(2) Dans ce sens, Politis op. cit. p. 100.

naux qui seraient chargés d'interpréter les conventions d'Unions internationales. Un questionnaire fut adressé aux membres de la XIV^e Commission qui devait étudier le problème à propos duquel, on a posé entre autres, la question suivante :... La décision internationale aurait-elle la valeur d'une interprétation s'imposant à tous les Etats contractants et à leurs justiciables ? (1)

Les membres de la Commission étaient divisés sur cette question. La minorité de la Commission a estimé que la décision rendue par l'organe international devait avoir la valeur d'une interprétation souveraine et permanente du traité d'union; on a pensé, dans cette opinion, que le but cherché par la création des tribunaux internationaux ne serait pas atteint s'il n'en était pas ainsi. Pour la majorité, un tribunal n'étant pas un corps législatif, ses décisions comme d'ailleurs celles des Cours de cassation dans le pays où il en existe ne doivent avoir effet qu'entre les parties en cause.

La question fut reprise pendant la session de Bruxelles en 1902 par de Seigneux, qui proposa la rédaction suivante de l'art. 4 : « La décision, rendue par le Tribunal international, n'a pas d'effet rétroactif, mais elle aura pour effet de lier les Etats concordataires et les Tribunaux qui en dépendront en ce qui concerne l'avenir » (2).

Enfin dans la session d'Edinburg on adopta le pro-

(1) Annuaire de l'Institut 1897, p. 115.

(2) Annuaire 1902, p. 333.

position de Harburgers ainsi conçue : « Au cas d'interprétation divergente de conventions internationales, il y a lieu pour les gouvernements de recourir à l'intervention de la Cour Permanente d'arbitrage à La Haye ». Cette solution était une manière élégante d'écarter une question épineuse, car cette proposition en réalité n'offre aucune solution satisfaisante.

A la première conférence de La Haye de 1899, la question fut reprise par le délégué hollandais Asser dont la proposition fut adoptée par l'art. 56 de la Convention (1) : « La sentence n'est pas obligatoire que pour les parties qui ont conclu le compromis. Lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle ont participé d'autres puissances en litige, celles-ci notifient aux premières le compromis qu'elles ont conclu. Chacune des puissances a le droit d'intervenir au procès. Si une ou plusieurs d'entre elles ont profité de cette faculté l'interprétation contenue dans la sentence est également obligatoire à leur égard ».

A la deuxième conférence de La Haye, la délégation allemande dont la tactique consistait à combattre l'arbitrage obligatoire en montrant d'avance toutes les difficultés que son application souleverait dans la pratique, engagea la discussion sur le même sujet (2).

(1) Conférence Internationale I, p. 140.

(2) V. discours de Marschall von Bieberstein, Actes et Documents II, p. 433 : « La sentence arbitrale aura sans doute la force de loi entre les parties, mais quel sera son effet pour les autres états signataires ? Sera-t-elle « res inter

Plusieurs propositions destinées à résoudre la difficulté furent soumises à la conférence. La première était celle de M. Fusinato ainsi conçue : « Si le jugement arbitral concerne la validité ou l'interprétation d'une convention entre plusieurs Etats, les parties entre lesquelles le jugement a été prononcé seront obligées à en communiquer immédiatement le texte aux autres Parties contractantes. Si les Etats contractants déclarent à la majorité des trois quarts d'accepter l'interprétation du point en litige, adoptée par la sentence arbitrale, cette interprétation sera obligatoire pour tous. Dans le cas contraire le jugement n'aura de valeur qu'entre les parties en litige et seulement pour cas qui a été l'objet du litige » (1).

La seconde proposition appartenait au délégué belge S. Ex. Baron Guillaume. Elle n'admettait pas que le traité ou la Convention conclus entre plusieurs Puissances soit soumis à une procédure arbitrale sans l'assentiment de tous les signataires ou adhérents de ce traité (2).

Enfin, la proposition de la délégation française prévoyait en cas d'un litige, portant sur l'interpréta-

alios acta » ? Cette solution aboutirait à une série de décisions contractoires qui ne manqueraient pas d'avoir pour effet la dissolution des traités universels. La solution inverse qui rendrait la sentence obligatoire pour tous les Etats signataires est également impossible. »

(1) Actes et doc. II, p. 434.

(2) Actes et doc, loc. cit.

tion d'une Convention, l'obligation pour les Etats d'avertir les autres Parties contractantes et de leur faire connaître les arbitres choisis par elles. Les Parties ainsi averties ont le droit de nommer les arbitres pour constituer le tribunal avec les arbitres déjà désignés.

Si dans le mois qui suivra cette notification, une des Parties n'a pas indiqué l'arbitre choisi par elle, elle est réputée accepter la décision qui interviendra (1).

Le délégué serbe Milovanovitch proposa que la sentence n'ait aucun effet pour les Etats qui sont restés en dehors du litige, mais qu'elle doive s'appliquer non seulement entre les Parties litigantes mais aussi dans leurs rapports avec les autres Puissances signataires de la Convention (2). Après plusieurs amendements de Sir Edward Fry (3), Renault (4), et de Martens (5) le texte fut ainsi définitivement rédigé :

« Si tous les Etats signataires d'une des conventions énumérées ci-dessus sont Parties dans un litige concernant l'interprétation de la Convention le jugement arbitral aura la même valeur que la Convention elle-même et devra être également observée ».

« Si au contraire, le litige surgit entre quelques-uns seulement des Etats signataires, les Parties en litige doivent avertir en temps utile les Puissances signataires qui n'ont pas pris part au procès. Si ceux-ci dé-

(1) Actes et doc. II, p. 434.

(2) Actes et doc. II, p. 438.

(3) (4) (5) Actes et doc. II, p. 458, 515, 569.

clarent à l'unanimité accepter l'interprétation du point en litige, adoptée par la sentence arbitraire, cette interprétation sera obligatoire pour tous et aura la même valeur que la Convention elle-même. Dans le cas contraire, le jugement n'aura de valeur que pour les Parties en litige et pour les Puissances qui auront formellement accepté la décision des arbitres ».

Enfin l'art. 16 i élaboré par le Comité d'examen prévoit la procédure qui doit être suivie pour constater l'adhésion au principe établi par la sentence arbitrale. Cette procédure est différente suivant qu'il s'agit de l'union qui possède un bureau spécial ou non.

« S'il s'agit d'une convention établissant une union avec un bureau spécial, les Parties qui ont pris part au procès, transmettront le texte de la sentence au bureau spécial par l'intermédiaire de l'Etat dans le territoire duquel le bureau a son siège. Le bureau rédigera le texte de l'article de la convention conformément à la sentence arbitrale et le communiquera par la même voie aux Puissances signataires qui n'ont pas pris part au procès. Si celles-ci acceptent à l'unanimité le texte de l'article le bureau constatera l'assentiment au moyen d'un protocole qui sera transmis en copie conforme à tous les Etats signataires ».

S'il ne s'agit pas d'une Convention établissant une Union avec un bureau spécial, les dites fonctions du bureau spécial seront exercées par le Bureau international de La Haye par l'intermédiaire du gouvernement des Pays-Bas (1).

(1) Actes et documents II, p. 569.

Cependant les conclusions du Comité d'examen étant considérées comme liées au projet de l'arbitrage obligatoire ne furent pas acceptées après l'échec de ce dernier. De cette façon la Convention de 1907 a simplement reproduit dans son art. 84 l'ancien art. 56 de la Convention de 1899.

Le statut de la Cour Permanente de La Haye a adopté la même solution par son art. 63 avec cette différence que la notification du compromis est remplacée par un avis adressé par le greffe aux puissances intéressées. Si l'une des puissances use de son droit d'intervention la sentence est aussi obligatoire à son égard. Mais à côté de l'article cité, l'art. 62 du statut introduit une innovation en donnant aux Etats un droit d'intervention direct qui n'existait point dans les deux conventions de La Haye : « Lorsqu'un Etat estime que dans un différend, un intérêt d'ordre juridique est pour lui en cause, il peut adresser à la Cour une requête, à fin d'intervention. La Cour décide ».

Quelle est la véritable signification de cet article ? Suivant le rapport présenté par le Comité des juristes deux cas peuvent se présenter : (1) ou bien un Etat possédant le droit propre peut demander que l'une des parties en cause disparaisse parce qu'elle n'est pas le véritable « dominus » du droit qu'elle revendique. A côté de cette intervention qui tend à l'exclusion, un Etat peut intervenir pour prêter son assistance à l'une des parties en cause dans la défense d'un droit

(1) Cour Permanente de justice, actes et doc. II, p. 745.

commun. Le statut qui admet en principe l'intervention d'un Etat la limite à l'hypothèse dans laquelle un intérêt d'ordre juridique de cet Etat est en cause. Dans la pensée du Comité des juristes l'intérêt d'ordre juridique doit être opposé à un intérêt politique qui ne serait pas suffisant pour motiver une intervention. La Cour sera compétente pour apprécier la légitimité de l'intérêt invoqué et pourra par conséquent empêcher toute intervention politique plus ou moins déguisée.

Mais cet article a reçu une interprétation beaucoup plus large devant le Conseil de la Société des Nations. Dans une note présentée en octobre 1920 au Conseil de la Société des Nations, M. Balfour remarqua qu'étant donné que les décisions de la Cour Permanente ne manqueront pas de modifier le droit international, une disposition quelconque devra permettre à un Etat de protester non contre une décision particulière prise par la Cour, mais contre les conclusions ultérieures qui sembleraient pouvoir découler de cette décision (1). Cette suggestion a été accueillie par M. L. Bourgeois, qui dans son rapport présenté sur l'avant-projet du Comité des juristes a insisté sur les avantages qu'auront les Etats qui ne sont pas Partie en litige, d'attirer l'attention de la Cour sur la difficulté qu'il y aurait à faire accepter par certains Etats un nouveau développement de la jurisprudence (2).

(1) Cour Permanente de justice III, p. 38.

(2) op. cit. III, p. 50. V. aussi Léon Bourgeois, L'œuvre de la Société des Nations, p. 192.

Il reste à savoir si cette interprétation est compatible avec le texte de l'art. 62. Evidemment cette idée était loin de la pensée du Comité des juristes qui en rédigeant le texte ont voulu particulièrement éviter l'intervention politique des Etats, mais le texte lui-même ne s'oppose pas à une telle interprétation (1).

(1) V. aussi Bourgeois loc. cit. « Les juristes de la Haye n'ont du reste pas méconnu la nécessité de tenir compte de considérations, sinon exactement identiques, du moins rentrant dans le même ordre d'idées. »

CHAPITRE III

Les effets de la sentence à l'égard du pouvoir judiciaire interne

La question se pose sous un double aspect si on envisage les effets de la sentence dans l'avenir ou dans le passé. Dans le premier cas on peut se demander si les effets de la sentence se borneront au cas particulier décidé par elle, ou bien si l'interprétation d'une règle juridique donnée à cette occasion par la sentence s'imposera aux organes des Etats, parties au Procès, même dans l'avenir. Dans la seconde hypothèse on doit se demander quel sera l'effet de la sentence à l'égard d'un jugement antérieur du tribunal interne rendu sur le même point mais dans un sens opposé.

Cette question aussi a été discutée par l'Institut du Droit International dans la session de Copenhague de 1897. Elle était formulée de la façon suivante dans le questionnaire adressé aux membres de la Commission :

« La décision internationale s'appliquerait-elle au litige ou désaccord qui l'aurait provoquée ? Et seulement à celui-là ? »

« Ou bien aurait-elle la valeur d'une interprétation souveraine et permanente du traité et lierait-elle pour l'avenir toutes les autorités et tribunaux nationaux? et cela d'une façon absolue ? (1).

La réponse des membres fut divisée. Ils étaient d'accord pour reconnaître que les sentences rendues par les tribunaux jouiront d'une très grande autorité morale et pour admettre qu'au moins en fait les tribunaux nationaux se conformeront vraisemblablement à l'interprétation ainsi donnée par les organes les mieux placés pour déterminer le sens véritable des traités d'Union. Mais après cette opinion commune dépourvue de toute valeur juridique, on s'est divisé sur la question de savoir si en droit on devrait reconnaître dans l'avenir la force obligatoire à l'interprétation donnée par la sentence. Seule la minorité s'est prononcée dans le sens affirmatif; la majorité a estimé que la sentence ne devrait s'appliquer qu'au litige qui était porté devant le tribunal (2).

Pour bien examiner le problème très complexe par lui-même, nous allons examiner successivement les deux questions :

1° Quel sera l'effet de la sentence dans le passé à l'égard d'un jugement antérieur d'un tribunal national rendu sur le même point mais dans un sens opposé ?

2° Quel sera l'effet de la sentence dans l'avenir, en

(1) Annuaire de l'Institut 1897, p. 114.

(2) Annuaire de l'Institut 1897, p. 115.

dehors du litige pour lequel elle a été rendue? Est-ce que l'interprétation d'un traité liant les Etats litigants, donnée à propos d'un cas particulier, serait considérée comme définitive et obligatoire dans l'avenir?

I

Le problème peut se présenter en pratique ainsi : Supposons que la Cour de Cassation de l'Etat A a rendu un arrêt qui interprète la convention internationale conclue sur un sujet déterminé avec l'Etat B. Supposons aussi qu'un ressortissant de l'Etat B était partie au procès à propos duquel l'arrêt en question a été rendu. Bien entendu, en règle générale, il devra obéir au jugement rendu suivant les formes légales du pays dans lequel il réside. Mais son gouvernement peut attaquer le jugement en question s'il le considère comme contraire à la juste interprétation de la convention conclue ou comme constituant un déni de justice à l'encontre de son ressortissant. Alors l'Etat B peut exercer une action diplomatique contre l'Etat A pour obtenir la satisfaction qu'il juge légitime. Supposons maintenant que cette action diplomatique aboutisse à la constitution d'un tribunal arbitral chargé de résoudre le conflit, et que ce tribunal se prononce dans un sens opposé au jugement national rendu sur le territoire de l'Etat A. Comment résoudra-t-on le conflit entre les deux jugements succesifs ? Et est-ce que la sentence arbitrale aura un effet rétroactif qui

lui permettra de casser ou de reviser le jugement du tribunal interne ?

Une chose doit d'abord être mise en lumière. Le jugement prononcé par les tribunaux d'un Etat n'aura jamais l'autorité de la chose jugée en droit international (1), car cette qualité ne peut pas être attribuée qu'aux jugements rendus par une juridiction internationale. Les jugements rendus par les tribunaux internes n'auront que la valeur d'un simple acte international qui peut engager la responsabilité de l'Etat dont les tribunaux sont les organes. Par conséquent tout Etat peut attaquer les jugements rendus dans les autres Etats sans se voir opposer une fin de non recevoir résultant de la valeur qu'on attache à ces actes en droit interne (2).

Un autre point qui n'est pas non plus douteux, c'est la supériorité des sentences internationales sur les jugements des tribunaux internes (3). Dans un conflit pareil l'issue est certaine, c'est le jugement

(1) V. Max Huber *Jahrbuch für öffentliches Recht* 1908, p. 561. Anzilotti *R.D.G.I.* 1906, p. 24.

(2) V. l'affaire *Medine* (Costa-Rica, Etats-Unis, 31 décembre 1863) où l'arbitre a refusé de reconnaître l'autorité de la chose jugée à un jugement sur la nationalité. Lapradelle et Politis II, p. 164, et la note doctrinale, p. 174. C'est d'ailleurs la pratique traditionnellement suivie en ce qui concerne les jugements des tribunaux des prises. V. l'affaire *Betsey*, Lapradelle et Politis I, p. 56 et suiv. Renault, *R.D.I.* 1886, p. 35 et Ralston, *Inter. arbitral Law*, p. 44.

(3) Max Huber *loc. cit.*, p. 561, et Ralston *op. cit.* p. 44.

interne qui doit s'incliner devant la sentence arbitrale. Mas le point le plus difficile est de savoir de quelle façon cette supériorité pourra se manifester. Est-ce que la sentence arbitrale peut casser le jugement même au point de vue interne ou bien n'aura-t-elle pour effet que de lui enlever tout effet au point de vue international tout en le laissant subsister en droit interne ?

La question présente une très grande importance théorique et pratique. Si un Etat est condamné à faire un acte rentrant dans ses attributions administratives aucune difficulté ne se présente. Il peut toujours modifier un décret ou en édicter un nouveau, envoyer une commission rogatoire, etc., mais il n'a pas le droit de donner des injonctions au pouvoir judiciaire, qui est complètement indépendant, ou de modifier les arrêts rendus définitivement par les tribunaux. Il sera contraire à la constitution intérieure du pays qui proclame l'intangibilité des jugements rendus en dernier ressort par la plus haute juridiction nationale (1). Et ensuite ce serait extrêmement grave pour les particuliers au profit desquels le jugement en question a été rendu. Ils ne seraient jamais sûrs de leur droit acquis car, même plusieurs années après, leur jugement peut

(1) V. discours de M. R. Barbosa, Actes et Documents II, p. 427. « La révision par les juges des tribunaux étrangers de sentences du pouvoir judiciaire national est absolument inconciliable avec l'indépendance et l'honneur d'un Etat organisé ».

être attaqué et revisé par une juridiction internationale. Comme le disait Ruy Barbosa à la seconde conférence de La Haye : « Il n'y aurait jamais chose jugée ». Une réclamation pourrait surgir en tout temps et, du moment qu'elle surgirait, l'instance en revision serait toujours ouverte. De sorte que les décisions de la justice nationale se trouveraient, à l'égard de la justice internationale, dans une position moins favorable que celle d'un tribunal de première instance vis-à-vis des Cours d'Appel » (1).

L'objection est sérieuse. Supposons, comme dans notre hypothèse précédente, que les tribunaux de l'Etat A ont décidé, en interprétant la convention internationale sur la propriété industrielle, que X, sujet de l'Etat A, est véritablement propriétaire d'un brevet d'invention et que les prétentions de Y, ressortissant de l'Etat B, sont complètement injustifiées. Ce dernier, après avoir épuisé toutes les voies de recours, considérant que son droit est violé par l'interprétation injuste de la convention, demande et obtient la protection de son gouvernement. Supposons que son cas est porté devant un tribunal arbitral qui doit décider si le jugement des tribunaux de l'Etat A est conforme à la juste interprétation de la Convention internationale. Alors deux hypothèses, suivant M. Barbosa, peuvent se produire : ou le tribunal arbitral confirmera le jugement précédent et alors celui-ci n'aurait acquis l'autorité de la chose jugée que par cette confirmation

(1) Op. cit. II, p. 448.

donnée par le tribunal international ou bien le jugement interne serait cassé et la justice nationale serait placée dans la même situation que les tribunaux de première instance à l'égard de la Cour d'Appel. Et M. Barbosa ajoutait : « qu'il n'existerait pas de chose jugée, en ce qui concerne certaines catégories d'affaires, avant que l'on ait épuisé, non seulement les recours par la voie diplomatique, mais encore celui de la Cour Arbitrale » (1).

Pour éviter ces difficultés, plusieurs propositions furent soumises à la seconde conférence de La Haye. M. Lammasch proposa d'ajouter à l'article 16 *b* du projet de la clause finale ainsi conçue : « Il est bien entendu que dans les cas énumérés à le tribunal d'arbitrage ne sera nullement compétent pour réformer ou invalider les décisions provenant des tribunaux des puissances contractantes » (2)... mais que son rôle sera strictement limité à l'interprétation de la disposition conventionnelle en cause. Cette proposition qui était approuvée par MM. Asser et Fusinato (3) fut reprise plus tard par Sir Edward Fry et Milanovitch sous la forme suivante : « Il est entendu que les sentences arbitrales en tant qu'elles se rapportent aux questions rentrant dans la compétence de la justice nationale n'auront qu'une valeur interprétative, sans aucun effet rétroactif sur les décisions judiciaires an-

(1) Actes et documents II, p. 448.

(2) Actes et Documents II, p. 419.

(3) Actes et Documents II, p. 420.

térieures (1). » Ce projet fut accepté par le Comité d'examen et rejeté par la commission plénière de telle façon que la question resta sans aucune solution (2).

Nous croyons que la question qui nous occupe peut être résolue en adoptant la distinction, proposée par M. Lammasch (3), entre les tribunaux arbitraux institués en vertu d'un traité d'arbitrage permanent et les autres, institués d'une façon isolée, en vertu d'un compromis spécial.

Lorsqu'il s'agit d'un tribunal arbitral institué en vertu d'un traité d'arbitrage permanent nous admettons l'effet rétroactif de la sentence rendue par lui,

(1) Op. cit., p. 517.

(2) Op. cit., p. 101. V. aussi le projet d'Asser qui voulait résoudre la question d'une façon radicale en excluant l'obligation de soumettre à l'arbitrage tous les différends touchant au pouvoir judiciaire des Etats. Actes et doc. p. 456. Dans ce sens, sont les traités conclus par le Danemark avec l'Espagne, la Belgique et les Pays-Bas en 1904 et 1905. (Traité généraux I, p. 214, 176 et 42). Ils excluent d'une façon radicale toute sentence arbitrale dans les affaires qui, suivant l'organisation judiciaire des Etats en question, tombent sous la compétence des tribunaux nationaux. On peut citer encore le projet de la délégation argentine pour l'institution de la Cour Permanente, art. 34 ainsi conçu: La Cour ne peut en aucun cas se prononcer sur la validité ou la nullité des arrêts rendus par les tribunaux des Etats signataires, dans les limites de leur compétence.

(3) *Lammasch Rechtskraft*, p. 113 et suiv. *Handsbuch des Volkerrechts* III, p. 152. V. aussi Zorn *Zeitschrift für Politik* II, p. 363.

qui pourra ainsi reviser le jugement interne antérieurement rendu. Nous adoptons cette solution pour deux raisons : l'une d'ordre théorique, l'autre d'ordre pratique.

La principale objection qu'on peut adresser en théorie contre l'effet rétroactif de la sentence, se trouve dans la possibilité d'introduire ainsi par voie détournée la revision des jugements qui sont définitifs d'après la législation interne. Il est inadmissible, dit-on, que les arrêts de la plus haute juridiction interne, que tout le monde avec raison peut considérer comme définitifs, soient soumis à une revision qui dépend du bon vouloir d'un gouvernement étranger. A cette objection, notre réponse est la suivante : Un traité permanent d'arbitrage a toujours en droit interne la force d'une loi. On a toujours admis dans la législation intérieure qu'une loi peut modifier la compétence respective des tribunaux. Il en résulte donc qu'un Etat qui a conclu un traité d'arbitrage permanent par lequel il s'oblige d'avance, à priori, à soumettre au tribunal arbitral toute une catégorie déterminée d'affaires qui surgiront dans l'avenir, a implicitement reconnu que, pour cette catégorie d'affaires, les arrêts des tribunaux nationaux ne seront pas définitifs (1). Ainsi aucun conflit ne sera possible entre le droit interne et le droit international, car même en droit interne les arrêts en question ne seront définitifs que

(1) Dans ce sens Lammasch *Rechtskraft*, p. 113.

lorsque le tribunal arbitral se sera prononcé. En un mot, le traité permanent d'arbitrage institue un nouveau degré de juridiction, qui sera seule compétente pour se prononcer définitivement sur une catégorie des différends qui sont obligatoirement soumis à l'arbitrage.

En pratique, on a remarqué que la revision des jugements internes aura des conséquences fâcheuses pour la stabilité des relations juridiques et ruinera complètement l'autorité de la chose jugée. Un individu qui a un droit acquis d'après la loi interne sera exposé à un recours, qui n'est soumis à aucun délai, et qui peut toujours remettre en question le droit qu'il tient d'un jugement national. Et ce qui est le plus inadmissible encore, c'est que le particulier est exposé à subir une juridiction dont il ne pouvait même pas connaître l'existence le jour où il acquit son droit. Dans notre système, tous les inconvénients signalés sont écartés. Lorsqu'un traité d'arbitrage permanent existe entre les deux pays, l'individu peut toujours supposer que les arrêts de la juridiction nationale ne sont pas définitifs et qu'ils peuvent être revisés par l'arbitrage. D'autre part, les puissances signataires peuvent toujours convenir dans le traité que le recours devant le tribunal arbitral sera soumis à un délai déterminé, pour éviter ainsi l'existence d'un recours illimité. Enfin, l'autorité de la chose jugée n'en sera pas ruinée, car un jugement national n'aura cette qualité

qu'après l'expiration du délai convenu, quand tout recours sera impossible (1).

La solution que nous proposons a été consacrée par l'article 305 du Traité de Versailles. Il est dit dans cet article, qu'en ce qui concerne les jugements des tribunaux compétents qui ne sont pas conformes aux dispositions des sections III, IV, V et VI du Traité, la partie qui aura subi de ce chef un préjudice aura droit à une réparation qui sera déterminée par les tribunaux arbitraux mixtes. Et on lit à la fin de l'article que sur demande du ressortissant d'une puissance alliée ou associée, la réparation ci-dessus visée pourra être effectuée, lorsque cela sera possible, par le tribunal arbitral mixte en remplaçant les parties dans la situation où elles se trouvaient avant le jugement

(1) Remarquons encore que la révision des jugements nationaux était précisément le but dans lequel certaines juridictions arbitrales ont été constituées. P. ex. le traité entre l'Espagne et les Etats-Unis du 12 février 1871 dont l'art. 2 accordait le droit de révision aux arbitres contre les décisions des tribunaux de Cuba concernant les citoyens des Etats-Unis, prononcés en l'absence des parties et en violation du droit international (Lafontaine, p. 134). L'art. 302 al. 3 du traité de Versailles prévoit la même solution pour les jugements rendus par les tribunaux allemands pendant la guerre. « Sur la demande du ressortissant de la puissance alliée ou associée la réparation ci-dessus pourra être sur l'ordre du tribunal arbitral mixte et lorsque cela sera possible, effectuée en remplaçant les parties dans la situation où elles se trouvaient avant le jugement rendu par le tribunal allemand ».

rendu par le tribunal allemand. Si on rapproche cette dernière disposition avec le début de l'article 305 qui dit : « Si un tribunal compétent a rendu *ou rend* les jugements » non conformes aux dispositions du Traité et avec l'article 302 du Traité qui ne vise que la revision des jugements rendus par les tribunaux allemands pendant la guerre, il résulte que l'article 305 *in fine* prévoit l'hypothèse de la revision d'un jugement qui sera rendu par les tribunaux allemands dans l'avenir après la conclusion du Traité de Versailles. Donc les tribunaux arbitraux mixtes joueront ici le rôle d'une Cour d'Appel ou de Cassation à l'égard des jugements rendus par les tribunaux allemands qui touchent à la matière réglementée par le Traité.

Pour les sentences rendues par les tribunaux arbitraux isolés, nous adopterons la solution traditionnellement suivie en ce qui concerne les jugements des tribunaux des prises soumis à un arbitrage international (1). Les jugements internes seront définitifs et irrévocables, mais s'ils sont considérés comme contraires au droit international, la responsabilité de l'Etat dont les tribunaux sont les organes est internationalement engagée. Comme le disait très bien le procureur général Bertauld dans l'affaire du bateau *le Phare* jugée par la Cour de Cassation française : « On ne pourrait pas admettre qu'un Etat essayat de

(1) V. Renoult R.D.I. 1881, p. 35, Lapradelle et Politis I, p. 96, Mérignac, Arbitrage, p. 61.

se soustraire, par le moyen d'une sentence qu'il aurait fait rendre à ses tribunaux, aux responsabilités qui pourraient lui incomber » (1). Au point de vue international, l'Etat s'oblige dans la plénitude de sa souveraineté, et il est impossible qu'il invoque l'autorité de ses tribunaux pour se soustraire à l'exécution des sentences arbitrales (2).

Cependant dans cette hypothèse là, les jugements des tribunaux internes sont définitifs « *in rem* », au point de vue de la propriété, mais non « *in personam* », au point de vue de l'indemnité. Comme s'exprimait l'arbitre Gore dans l'affaire Betsey, il n'y a plus *eadem res*, devant la Cour des prises le saisi réclame son navire, devant la commission arbitrale il réclame l'indemnité (3). Cette théorie était déjà développée par Wheaton à propos d'un conflit entre les Etats-Unis et le Danemark. « La demande que faisaient les Etats-Unis n'avait pas pour objet la révision judiciaire et l'annulation des sentences prononcées par les tribunaux du Danemark, mais l'indemnité à laquelle avaient droit les citoyens américains en

(1) Dans l'affaire Phare R.D.I. 1881, p. 33.

(2) V. Milanovitch, Actes et Documents, II, p. 493: « Un Etat qui ne sera plus tenu d'accepter ou d'exécuter une sentence arbitrale parce qu'elle est en contradiction avec la chose jugée ou avec l'interprétation admise par la juridiction nationale, devra me semble-t-il en toute logique, pouvoir refuser l'exécution de tous ses engagements contractuels dès que les tribunaux y mettent obstacle ».

(3) Lapradelle et Politis I, p. 57.

conséquence du déni de justice commis par les tribunaux en dernier ressort, et de la responsabilité ainsi encourue par le gouvernement danois pour les actes de ses croiseurs et de ses tribunaux » (1).

Le protocole additionnel à la convention relative à l'établissement d'une Cour internationale des Prises, signé le 19 septembre 1910, était conçu dans le même sens. Suivant l'article premier de ce protocole, inséré sur la demande expresse des Etats-Unis à la conférence navale de Londres, certaines puissances signataires de la Convention auront la faculté de déclarer dans l'acte de ratification ou d'adhésion, que dans les affaires de prises rentrant dans la compétence de leurs tribunaux nationaux, le recours devant la Cour internationale des Prises ne pourra être exercé contre elles que sous la forme d'une action en indemnité du préjudice causé par la capture. Et on ajoutait dans l'article 2 que « la Cour n'a pas à prononcer la validité ou la nullité de la capture, non plus qu'à infirmer ou confirmer la décision des tribunaux nationaux (2).

Avant de passer au second point, nous résumerons ainsi notre conclusion :

(1) Mérignhac, Arbitrage, p. 261. Weaton *Eléments du droit international*, II, IV^e partie, p. 57.

(2) Dupuis. *Le droit de la guerre maritime d'après les conférences de la Haye et de Londres*, p. 421 et articles de J.B. Scott et Georges Bulte dans *American Journal of Inter Law* 1910, p. 302, et 1911, p. 799.

Nous admettons l'effet rétroactif de la sentence arbitrale et la revision des jugements nationaux par elle, lorsque cette sentence est rendue par un tribunal institué en vertu d'un traité d'arbitrage permanent. Dans tous les autres cas, les décisions nationales seront respectées et au lieu d'annuler une décision le tribunal arbitral prononcera une indemnité. Le résultat reste à peu près le même ; seulement la forme, sous laquelle le particulier lésé est protégé contre un déni de justice est différente.

II

Nous abordons l'examen du second point, non moins difficile que le premier : Quel sera l'effet de la sentence dans l'avenir. Est-ce que l'interprétation donnée par la sentence arbitrale à un traité serait considérée comme souveraine et permanente, et par conséquent sera obligatoirement appliquée par les juridictions nationales dans les cas analogues qui se présenteront dans l'avenir ?

Le problème se pose ainsi en pratique. La Cour de Cassation de l'Etat A a donné une interprétation déterminée de la convention qui existe entre l'Etat A et l'Etat B. Sur les réclamations de ce dernier, le tribunal arbitral constitué entre les deux Etats donne une interprétation différente de celle donnée par la juridiction suprême de l'Etat A. Nous avons déjà vu quel sera l'effet de la sentence à l'égard de la décision nationale. Maintenant, il faut examiner si les tribunaux

des deux Etats seront obligés d'appliquer dans l'avenir pour tous les cas identiques, qui se présenteront devant eux, l'interprétation donnée par le tribunal arbitral.

Ici deux conceptions sont possibles comme l'a fort bien remarqué le délégué hollandais à la seconde Conférence de La Haye, Asser (1). Ou bien la sentence arbitrale ne sera valable que pour le cas particulier à propos duquel elle a été rendue, et alors le tribunal arbitral, comme d'ailleurs les tribunaux nationaux, ne rend pas un jugement qui a force de loi pour l'avenir. Ou bien comme s'exprimait Asser : « D'après l'autre conception, l'arbitrage international a précisément pour but de légiférer pour l'avenir, en ce sens que les jugements sont considérés comme le complément des conventions mêmes. » Rien alors ne s'oppose à invoquer l'arbitrage à propos d'un différend qui a donné lieu à un jugement même en dernier ressort de la juridiction nationale. Tout en respectant ce jugement à l'égard du cas spécial dont il s'agit, les arbitres, se mettant en quelque sorte à la place des parties contractantes mêmes, complètent la convention par leur jugement qui, en vérité, a la force d'un protocole additionnel (2). Dans cette seconde conception, la sentence au lieu de se limiter au cas particulier, tranché par elle, s'imposera dans l'avenir comme la convention

(1) Actes et documents II, p. 897.

(2) loc. cit. II, p. 898.

elle-même aux relations entre les deux Etats, à leurs autorités et à leurs tribunaux.

A la seconde Conférence de La Haye, les deux conceptions eurent également des partisans résolus. La première était défendue par Asser, qui proposa d'écarter l'arbitrage obligatoire dans toutes les affaires qui sont de la compétence des juridictions nationales (1). En présence de la seconde conception, il exprima la crainte « de donner une pareille autorité aux sentences arbitrales et de conférer à un tribunal international un pouvoir que la plupart des Etats n'ont même pas reconnu à leur Cour de Cassation » (2). Mais c'est M. Ruy Barbosa qui prononça le véritable réquisitoire contre la conception nouvelle de l'arbitrage : « Jusqu'ici, disait-il, on ne voyait dans l'arbitrage qu'une manière de régler des affaires pendantes. On ne considérait donc la justice arbitrale que comme le dernier remède pour résoudre une question litigieuse, jamais pour préjuger les questions futures. On s'aperçoit donc de l'abîme infranchissable qui sépare la notion actuelle de l'arbitrage et celle que semblent impliquer les effets nouveaux reconnus à une « décision arbitrale » (3).

Cependant l'idée qui a paru la plus inadmissible

(1) Op. cit., p. 456. V. aussit la proposition du comité Fusinato II, p. 456, que la sentence arbitrale n'oblige que les parties en litige et pour ce litige seulement.

(2) Actes et Documents, II, p. 420.

(3) Op. cit., II, p. 449.

à M. R. Barbosa c'est de conférer à la sentence arbitrale la force d'une loi, c'est-à-dire d'une règle de droit applicable dans l'avenir à une certaine catégorie de questions. « Il est de la nature de la sentence arbitrale qu'elle se borne à résoudre le cas soumis. Il est dans sa nature, en outre, qu'elle soit particulière à ce cas... » Donc, si l'on prend le jugement arbitral comme la solution générale d'une série éventuelle des cas futurs, exclusion faite précisément du cas antérieur dont l'examen l'a provoqué, on lui enlève le caractère de sentence pour lui imprimer celui de loi (1).

La conception nouvelle était défendue par M. Lammasch qui proposa d'ajouter la clause finale à l'article 16 suivant laquelle l'interprétation donnée par le tribunal arbitral liera les autorités des puissances entre lesquelles l'arbitrage est intervenu dans l'application de cette disposition à l'avenir (2). M. Fusinato, en parlant de cette proposition, exprima la même opinion de la manière suivante : « Pour l'avenir, l'interprétation d'une convention, faite d'accord même des parties, par un tribunal international, doit avoir force obligatoire pour les tribunaux nationaux. L'acceptation de l'arbitrage signifie l'acceptation préventive de l'interprétation du tribunal arbitral comme interprète authentique. La convention n'existe pour les parties qu'avec l'interprétation que

(1) Loc. cit.

(2) Actes et Documents, II, p. 419.

lui aura donnée officiellement et conventionnellement « pour ainsi dire le tribunal choisi à cet effet » (1).

Nous ne pouvons que souscrire à cette dernière opinion en l'appuyant encore par un argument nouveau. La sentence arbitrale qui interprète une convention s'incorpore à elle et devient en quelque sorte sa partie intégrante. Il est bien naturel alors qu'on attache à la sentence les mêmes effets qu'à la convention, c'est-à-dire la force d'une loi dans l'avenir. Toute la confusion vient de la comparaison de la sentence arbitrale avec le jugement national, comparaison qui est absolument fausse comme nous allons le démontrer.

Dans un procès interne, l'interprétation de la loi interne par le juge ne vise que le cas particulier qui lui est soumis ; il applique seulement la règle objective posée par la loi à une hypothèse particulière. Au contraire, lorsque les Etats sont les parties devant un tribunal arbitral qui doit statuer sur l'interprétation d'un traité, alors il ne s'agit plus de savoir si tel ou tel particulier a un droit qui est fondé ou non (1). Dans ce cas, l'objet du procès est la règle objective prise en elle-même dont il faut déterminer le véritable sens et

(2) op. cit. p. 422.

(1) Lammasch, *Rechtskraft*, p. 109 : « Dans ce cas, il ne s'agit plus de savoir si X est l'héritier ou non, ou si X a le droit de publier le livre de Y dans son édition, mais si cette interprétation de la convention sur les droits de succession ou sur la propriété littéraire admise par le tribunal de l'Etat A. est juste, ou au contraire si c'est celle que soutient le ministre des affaires étrangères de l'Etat B.

la portée (1). Il serait alors contraire à l'autorité de la chose jugée de porter deux fois devant le tribunal arbitral la question de savoir quel est le sens de la règle objective, sens qui a été déterminé une fois pour toutes par ce tribunal. Si un Etat est mécontent de l'interprétation donnée il peut engager des négociations diplomatiques pour modifier les dispositions en question, mais tant qu'elles subsistent ses tribunaux sont obligés de les appliquer dans le sens indiqué par la sentence.

On peut se demander si la sentence arbitrale qui interprète une convention aura besoin d'être votée par une loi pour que les tribunaux internes soient obligés de l'appliquer. Cette formalité nous paraît superflue, car en acceptant l'arbitrage le Parlement a d'avance accepté l'interprétation que donnera le tribunal arbitral, et les tribunaux n'auront qu'à appliquer l'interprétation à laquelle on a d'avance reconnu la force d'une loi (2).

(1) Max Huber, *Jahrbuch für öffentliches Recht* 1908, page 563.

(2) V. Renault. *Actes et Documents*, II, p. 451: « La Convention sur l'arbitrage obligatoire ayant été soumise au Parlement, celui-ci l'a acceptée dans l'exercice de sa souveraineté. Et c'est en vertu de cette même souveraineté qu'il doit accepter aussi l'interprétation que la Cour arbitrale donnera à cette convention.

CHAPITRE IV

Les effets de la sentence à l'égard du pouvoir législatif. . . .

Il arrive souvent que l'exécution d'une sentence arbitrale nécessite l'intervention du pouvoir législatif, par exemple lorsque l'une des parties est condamnée à payer une certaine somme à l'autre, ou lorsqu'il faut modifier la législation interne pour la rendre conforme au droit international exprimé par la sentence.

Aucune difficulté ne doit se présenter lorsqu'on admet la supériorité du droit international sur le droit national, la seule base solide du droit international, Comme le dit très bien Moore (1). « Une sentence arbitrale, rendue en vertu d'un traité entre les Etats-Unis et une autre nation, traité par lequel les deux parties acceptent que la sentence doit constituer le règlement définitif des questions soumises à l'arbitrage, est aussi obligatoire qu'un acte du Congrès ». La sentence puise toute sa force obligatoire de ce compromis qui l'a pré-

(1) Moore, A Digest of international Law, vol. VII, p. 55.

vue et par conséquent l'autorité de la sentence est comparable à celle d'un traité international. La sentence oblige l'Etat dans la plénitude de sa souveraineté, et la question de savoir comment les obligations internationales seront exécutées est d'ordre interne; un Etat ne saurait jamais invoquer les obstacles d'ordre intérieur pour se soustraire à ses obligations internationales.

Pourtant à la seconde conférence de La Haye la discussion qui s'engagea sur cette question a permis à certains délégués d'exprimer des opinions différentes et contraires à celle que nous avons exposée. Dans la proposition brésilienne sur l'arbitrage obligatoire on a énuméré un certain nombre des litiges qui doivent être considérés comme non susceptibles d'être réglés par la voie arbitrale. En particulier, ont été exceptées « les questions qui touchent aux intérêts essentiels des parties et leurs institutions ou lois internes » (1).

Cette disposition a provoqué les objections immédiates de Milanovitch, Fusinato et Lammasch. « Un Etat, disaient-ils, n'a pas le droit de se soustraire à une obligation internationale en alléguant une disposition positive ou négative de la législation intérieure ». Le représentant du Brésil, M. Barbosa, répondit qu'il fallait distinguer entre les lois nationales qui n'obligent qu'une partie et les lois internationales résultant d'un traité. La proposition du Brésil, ajoutait-

(1) Actes et documents II, Annexe 23, p. 886.

(2) op. cit. p. 408.

il, ne vise que la première catégorie. Cette explication n'était pas très claire et M. Drago, délégué de l'Argentine, essaya de donner son véritable sens à la formule brésilienne.

Suivant lui, dans la pratique américaine, si une contradiction se présentait dans l'ordre interne, entre une loi nationale et un traité, la loi doit prévaloir sur le traité et être appliquée aux cas particuliers lorsqu'ils se présenteront devant les tribunaux. Si cette interprétation produit des complications internationales avec l'Etat signataire du traité, c'est le département des Affaires étrangères qui doit régler par les moyens internationaux une question qui échappe à la juridiction des tribunaux. Par conséquent, suivant M. Drago, un conflit serait impossible parce que le traité serait toujours appliqué par le ministère des Affaires étrangères, nonobstant l'application de la loi par les tribunaux locaux (1).

Le même problème fut examiné plus tard lorsqu'on a discuté la force obligatoire de la sentence arbitrale. Le délégué allemand Marschall von Bieberslein remarqua qu'il serait possible de se trouver en présence d'une sentence imposant à l'Etat l'obligation de modifier sa législation intérieure, et que cet Etat serait dans l'impossibilité d'exécuter la sentence en cas d'opposition du Parlement (2). A cette occasion, M. Lammasch déclara qu'un Etat pas plus qu'un indi-

(1) Actes et documents II, p. 408.

(2) op. cit. p. 438.

vidu n'est tenu à l'impossible et qu'il remplirait son obligation en faisant ce qu'il est dans son pouvoir de faire pour changer sa législation (1). Telle était aussi l'opinion de M. de Martens pour qui l'opposition du Parlement au vote d'un projet de loi devrait être considéré comme un « cas de force majeure » (2).

Enfin M. Asser a distingué deux sortes d'engagements possibles pour les Etats : 1° L'Etat s'engage à présenter un projet de loi ; dans ce cas aucune difficulté ne peut surgir, car son obligation s'arrête là ; 2° si au contraire il s'engage à faire voter une loi, il sera prudent de ne pas notifier la convention avant le vote de la loi (3).

Toutes les opinions citées méconnaissent la portée de la force obligatoire de la sentence pour les parties qui ont signé le compromis. Elles aboutissent logiquement à la fameuse théorie de M. Thonissen, suivant laquelle la sentence arbitrale n'a aucune force obligatoire *à priori*, et qu'elle peut être examinée avec une liberté entière par les parties. Ce n'est qu'après son acceptation expresse qu'elle doit être exécutée (4).

Cette question, comme l'a bien remarqué Lammasch (5), est identique à celle de savoir si un traité

(1) Op. cit., p. 438.

(2) Op. cit., p. 439.

(3) Op. cit., p. 438.

(4) R.D.I.T., VII, p. 81.

(5) Rechtskraft, p. 126.

international, qui pour son exécution a besoin d'une intervention législative, peut être considéré comme obligatoire pour les parties lorsque le pouvoir législatif a refusé de voter les mesures nécessaires à son exécution. Si le traité est considéré comme valable, alors sa non-exécution doit être envisagée comme une violation engageant la responsabilité de l'Etat contractant. Dans la théorie opposée, on considère que le traité n'a jamais été valablement conclu et que par conséquent la responsabilité de l'Etat n'est pas engagée par son inexécution.

Nous croyons qu'il faut éviter toute confusion entre l'autorité de la sentence et les moyens nécessaires à son exécution (1). Un Etat qui a signé le compromis soumettant un différend à l'arbitrage, s'est obligé d'avance et a donné en quelque sorte un blanc-seing pour prendre toutes les mesures nécessaires à l'exécution de la sentence qui serait rendue. Comment la sentence sera-t-elle exécutée, c'est une question d'ordre interne (2). Le fait que, pour exécuter les mesures nécessaires l'intervention du seul pouvoir exécutif ne suffit pas et qu'il faut obtenir encore le concours du pouvoir législatif ou judiciaire ne saurait permettre

(1) Weiss R.G.D.I. 1910, p. 114. Pradier Fodere VI, p. 403. « Ce que les chefs de ces Etats demandent à la représentation nationale, ce n'est point une ratification de la décision de l'arbitre, mais la note des moyens de satisfaire aux obligations, de remplir les engagements imposés. »

(2) Fiore Droit international 1891, p. 293.

à un Etat de se soustraire à ses obligations internationales (1). Par conséquent, si le Parlement refuse de voter la loi nécessaire à l'exécution d'une sentence, il engage la responsabilité internationale de l'Etat et l'expose à toutes les sanctions que l'autre partie peut prendre pour le contraindre à respecter les engagements contractés.

Il est encourageant pour l'avenir de l'arbitrage de constater dans la pratique que les sentences qui ont nécessité le vote d'une loi ont toujours été exécutées. L'intervention du pouvoir législatif s'est présenté sous les deux formes suivantes: ou bien une somme d'argent est nécessaire pour l'exécution de la sentence et alors il fallait faire voter les crédits par le Parlement, ou bien un changement de législation intérieure est nécessaire pour mettre d'accord le droit interne de l'Etat avec ses obligations internationales (2).

Dans la première catégorie, on peut citer la loi du 20 juin 1845 qui autorisait le gouvernement français à payer à l'Angleterre les sommes nécessaires pour l'exécution de la sentence rendue dans l'affaire *Portendick* (3). Pour exécuter la sentence dans l'affaire de l'Alabama, la Chambre des Communes a voté

(1) V. Hubert *Jahrbuch für öffentliches Recht* II, p. 561. « Le principe de séparation des pouvoirs n'a aucune valeur en droit international. »

(2) Lammasch *Rechtskraft*, p. 125.

(3) Lapradelle et Politis I, p. 531.

le 26 mai 1873 un crédit de 3,200.000 livres pour payer les indemnités accordées aux Etats-Unis.

Dans la seconde catégorie, l'exemple le plus remarquable est donné par le « Behring Sea Award » de 1894 qui portait la formule « act to provide for carrying into effect the award of the tribunal of arbitration » (1). Cette loi apportait des modifications importantes dans la législation anglaise nécessitées par la sentence rendue dans l'arbitrage des pêcheries de la mer de Behring.

(1) Lafontaine, p. 432.

CHAPITRE V

Les effets de la sentence à l'égard des particuliers intéressés dans le litige.

Nous avons déjà signalé le fait que le plus grand nombre des arbitrages avait pour base les intérêts des particuliers protégés par leur gouvernement (1). Le développement des communications modernes et particulièrement l'exploitation des terres nouvellement découvertes ont rendu les hommes et les capitaux extrêmement mobiles. A la suite de cette pénétration mutuelle, un grand nombre des problèmes délicats soulevés par l'activité des ressortissant des différents pays a dû être résolue par l'arbitrage. Toute la série des conflits a tourné autour de deux points capitaux : l'exercice du droit de protection diploma-

(1) Ch. Borchard, *Contractual claims in international law*, Baltimore 1919, p. 2, et Reinsch, A. *journal of I. law* 1911, p. 610 : « Le trait caractéristique de l'arbitrage international au cours du premier siècle de son existence est qu'il se rapporte presque entièrement aux réclamations des particuliers »,

tique par les Etats à l'égard de leurs ressortissants résidant à l'étranger, et la responsabilité internationale des Etats pour les dommages causés aux étrangers résidant sur leur territoire.

La question que nous allons étudier relève autant du droit interne des Etats que du droit international mais, vu sa grande importance pratique, nous ne pouvons pas la passer sous silence.

La règle dominante dans la matière est que l'individu n'a aucun moyen juridique pour contraindre son gouvernement à intervenir en sa faveur (1). Le devoir de protection exercé par l'Etat envers ses ressortissants, et purement discrétionnaire, est soumis quant à son exercice à l'appréciation souveraine des gouvernements respectifs (2). Au point de vue du droit

(1) Ralston Inter. Arbitral law, p. 158 : « The presentation of a claim does not bind the government presenting to insist upon it ». V. Arrêt du Conseil d'Etat, 1^{er} février 1893 : « Sur le moyen tiré de ce que le gouvernement français n'aurait pas accordé au sieur Thubé Lourmand, contre les empiètements des pêcheurs, la protection à laquelle il croyait avoir droit. Considérant que la question ainsi soulevée se rattache à l'exercice du pouvoir souverain dans les matières du gouvernement et dans les relations internationales, et n'est pas de nature à être portée devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse », Mérignhac R.G.D.I. 1894, p. 305, et Sirey 79-20-31. Adde Jéze Revue du droit public 1905, p. 98, à propos d'un arrêt de principe Pourjade.

(2) Tchernof, Le droit de protection, Thèse de Paris 1898, p. 223, déclare que le principe est admis dans tous

international l'Etat exerce son droit de protection en vertu d'une fiction, par laquelle on considère que l'injustice et le tort subis par le ressortissant d'un Etat, est en réalité une injustice faite directement à l'Etat auquel il appartient. Comme s'exprimait le sur-arbitre Plumley dans l'affaire Fabiani (1) : « Lorsque la France est intervenue pour protéger son ressortissant, les réclamations de Fabiani ont cessé d'être individuelles et privées; elles sont devenues nationales. Le droit d'intervenir existe dans l'offense portée à la France par l'intermédiaire de son ressortissant. Ce sont des intérêts nationaux et non les intérêts privés ou doivent être sauvegardés ». L'intérêt général prime toujours l'intérêt particulier et la réclamation, devenue nationale, les intérêts particuliers doivent s'incliner devant les considérations d'ordre général ; l'Etat obtient la liberté complète d'agir. Il s'approprie en quelque sorte la réclamation de son national et devient le véritable « dominus » dudroit litigieux (2).

les Etats. Le gouvernement est complètement libre de décliner ou d'accepter la demande de l'individu et sa responsabilité ne peut jamais être engagée.

(1) Ralston op. cit., p. 161.

(2) V. la note doctrinale de von Ullmann dans l'affaire White, Lapradelle et Politis II, p. 342 : « Les Etats seuls peuvent, en droit international être sujets de droits et d'obligations, par conséquent lorsqu'un litige est soumis au jugement d'un arbitre, seuls les Etats intéressés peuvent avoir la situation des parties en cause. La circonstance que le litige eut pour objet à l'origine des intérêts privés, n'a pas d'importance.

L'Etat n'agit pas comme le représentant ou l'agent de son ressortissant lésé, mais en vertu d'un droit qui a pour base le tort causé à l'individu mais dont l'Etat est le seul titulaire (1). C'est ainsi que la clause Calvo, par laquelle un particulier renonce à la protection diplomatique de son Etat et accepte d'avance au cas d'une réclamation contre l'Etat étranger, la compétence exclusive de ses tribunaux internes est considérée comme non opposable à l'action de son gouvernement, parce que le particulier lésé ne peut pas renoncer à un droit qui ne lui appartient pas.

La conséquence naturelle et logique de ce système est que l'individu ne peut jamais figurer dans un procès international dont il est la cause, qu'à titre de simple spectateur ou au plus avec un rôle purement consultatif. La sentence du tribunal arbitral est prononcée au profit ou contre l'Etat intervenant qui est considéré comme « dominus litis ». L'Etat devient seul le créancier des sommes allouées et le titulaire des droits et devoirs qui découlent de la sentence (2). Alors, la question se pose de savoir quelle est la situation ju-

(1) Dans l'affaire *Abiatti* (Etats-Unis-Vénézuéla-Moore, p. 2347) la Commission mixte a déclaré: « L'Etat plaignant n'est pas un agent de la Partie lésée. Le dommage causé au ressortissant d'un Etat, peut être considéré comme un préjudice causé à l'Etat lui-même; et en s'assurant la satisfaction, l'Etat agit pour accomplir une obligation qui lui incombe, et dans un sens dans son propre intérêt. »

(2) *Lammasch Rechtskraft*, p. 94, p. ex. dans l'affaire *Cerrutti* le président *Cleveland* disait dans sa sentence que

ridique de l'Etat à l'égard des individus qui ont été intéressés dans l'affaire et dont les réclamations ont été l'objet même de l'arbitrage.

La réponse n'est pas difficile à prévoir. Dans ce système où les intérêts individuels sont complètement subordonnés à l'intérêt général, représenté par l'Etat, l'individu n'obtient aucun droit aux avantages qui peuvent résulter pour lui de la sentence prononcée. L'Etat reste le maître de répartir les sommes allouées et il peut seul réclamer l'exécution de la sentence ou au contraire renoncer à son exécution sans qu'il engage par là sa responsabilité à l'égard des intéressés. Même si le procès a été mal conduit et perdu par la négligence et la faute des services diplomatiques, l'irresponsabilité de l'Etat reste complète.

Cependant il semble que la pratique suivie aux Etats-Unis déroge au système que nous avons exposé. Certes, en ce qui concerne la situation juridique des intéressés au cours du procès, il n'y a pas de grandes différences avec la pratique généralement suivie dans les autres pays; mais il semble que les Etats-Unis se considèrent dans une certaine mesure engagés par la conduite irrégulière du procès. Nous allons citer deux exemples très instructifs à cet égard.

Dans l'affaire P. W. Gibbes (1) une sentence était

« the government of Columbia will pay to the government of the kingdom of Italy, for the use of signor Cerrutti. La-fontaine, p. 298.

(1) Moore, Digest of international law VII, p. 555. Kaufmann Die Rechtskraft des Internationalen Rechtes,, p. 122.

prononcée le 10 septembre 1857 (Commission mixte Etats-Unis-Colombie) en faveur de l'intéressé et lui accordait une indemnité de 2.500 dollars avec les intérêts. Le membre colombien de la Commission mixte refusa de signer la sentence, parce que pour lui la question soumise à la Commission était de savoir si le droit à indemnité existe et que statuant sur le montant qui doit être alloué, la Commission avait dépassé ses pouvoirs. Une nouvelle Commission fut instituée en 1864 pour trancher les litiges qui n'étaient pas réglés par la première Commission. L'avocat de Gibbes refusa de porter l'affaire de son client devant la nouvelle Commission qui décida alors qu'il n'y avait pas lieu de poursuivre l'instance après la protestation de la partie intéressée. Après l'ajournement de la Commission, Gibbes demanda au Trésor américain d'être payé. Sa demande fut portée devant l'attorney général Hoar, qui déclara que Gibbes ne pouvait pas être dépouillé de son droit sans son consentement ni par les Etats-Unis ni par la seconde Commission. L'indemnité fut payée à Gibbes par les Etats-Unis et peu de temps après la somme fut remboursée aux Etats-Unis par la Colombie (1).

Dans l'affaire du général Armstrong (Etats-Unis

(1) Suivant Lammasch Rechtskraft, p. 85. La Cour suprême des Etats-Unis avait décidé tout autrement dans les affaires de la Abra et Benjamin Weill. Cette solution s'explique par les circonstances spéciales, les sentences en question étant entachées de la fraude.

— Portugal (1), les Etats-Unis furent déboutés de leur demande et se soumirent à la sentence arbitrale qui était cependant assez vivement critiquée. Mais les intéressés ne voulurent pas accepter comme définitif un arbitrage dans lequel ils n'avaient pas été admis à faire valoir leurs preuves, et n'avaient pas été même consultés au cours de la procédure. L'ayant cause du capitaine Reid saisit le Congrès et un bill d'indemnité fut voté en faveur des victimes. La Court of claims qui devait cependant examiner la légalité du bill se prononça après l'enquête par deux voix moins une, contre la demande des parties. Après avoir été débouté par le gouvernement américain les intéressés se servirent d'un argument nouveau. On avait découvert dans la correspondance diplomatique une dépêche de M. Webster qui signalait au ministre américain à Lisbonne l'omission, dans la correspondance soumise à l'arbitre, de toutes les pièces échangées en 1814 et 1815 pendant le séjour de la Cour de Portugal à Rio-de-Janeiro. Enfin, une nouvelle demande fut introduite et après tant de vicissitudes le Sénat accorda l'indemnité aux descendants de la victime par une loi du 1^{er} mai 1882, plus de 70 ans après la naissance du litige.

La solution adoptée par les Etats-Unis s'explique très bien par le fait qu'ils se sont toujours considérés responsables envers ses ressortissants à raison de réclamations de ceux-ci contre les puissances étrangère.,

(1) Lapradelle et Politis, I, p. 648. Moore International Arbitration, II, p. 1102. Pradier Fodere VI, p. 431.

Wharton s'est exprimé très nettement sur ce point (1) : « Si le Gouvernement des Etats-Unis ruine les droits des réclamants, soit par sa négligence dans la poursuite des réclamations contre un gouvernement étranger, soit en acceptant leur extinction en échange des concessions faites par ce gouvernement, il est obligé d'indemniser dûment ces réclamants ». Cette responsabilité a été surtout reconnue lorsque le recouvrement des réclamations des particuliers est devenu impossible par la volonté ou par la faute du gouvernement américain (2). Dans l'affaire *Mc Leod* (la Com-

(1) Wharton *International Law Digest* II, p. 566.

(2) Moore. *Digest of inter Law* VI, p. 1024. Il s'agissait des « *French spoliation claims* » (réclamations des citoyens américains à cause des confiscations commises par les Français pendant la période de 1798 à 1800) dont la poursuite a été abandonnée par le gouvernement américain à la suite d'un accord avec la France. Il est très intéressant à citer les arguments qu'on a fait valoir pour faire reconnaître la responsabilité des Etats-Unis : a) Les réclamations des particuliers contre la France ont été valables, parce qu'elles étaient fondées sur la violation des règles du droit international en temps de paix. b) Les Etats-Unis ont abandonné lesdites réclamations contre la France sous la condition que la France renonce aussi à poursuivre contre eux les réclamations résultant de l'infraction aux traités de 1778 et 1788. c) De cette façon, les Etats-Unis s'étant approprié un bénéfice résultant des pertes de ses citoyens, doivent faire une compensation aux victimes.

La Court of claims par les deux arrêts du 17 et 24 mai de 1826, a déclaré les Etats-Unis responsables du paiement de ces réclamations.

mission mixte anglo-américaine de 1853). M. Upham, l'arbitre américain a déclaré : « Le règlement d'un litige international entre les deux gouvernements liquide « ipso facto » toutes les réclamations des particuliers contre le gouvernement de l'autre pays, qui ont leur origine dans le litige réglé, sauf si elles ne sont pas spécialement exceptées; de cette façon, après l'arrangement, chaque gouvernement assume le règlement des réclamations de ses propres ressortissants et devient seul et uniquement responsable pour elles (1), uniquement responsable pour elles (1).

II

Nous croyons que les deux systèmes que nous avons exposés méritent une critique à cause des grands inconvénients d'ordre pratique qu'ils soulèvent et parce qu'ils ne correspondent plus aux besoins de la vie internationale moderne.

Le premier inconvénient se trouve dans la situation précaire et incertaine de l'individu, dont la réclamation est soumise à l'arbitrage à l'égard de l'Etat qui exerce son action. Si on adopte la solution généralement suivie sur le continent européen, c'est-à-dire l'irresponsabilité complète de l'Etat envers son ressortissant on aboutit au sacrifice complet des droits des particuliers qui peuvent être tout d'abord méconnus et ensuite mal défendus par l'Etat. Si au contraire on suit la pratique américaine l'Etat s'expose à

(1) Ralston, *International, Arbitral law*, p. 162.

des complications internes et à une responsabilité souvent injustifiée, à la suite des récriminations des particuliers qui prétendront toujours que leur procès a été mal conduit par le gouvernement (1).

Pour parer à ces inconvénients on a imaginé une forme particulière de l'arbitrage appelé sans raison d'ailleurs, l'arbitrage administratif (2). Le rôle de l'individu est dans les arbitrages pareils, beaucoup plus considérable; il est consulté pour le choix de l'arbitre (3), son consentement est demandé pour la conclusion du compromis. (4), et on lui permet de

(1) V. dans Moore, *Digest of Inter Law* VI, p. 1015, l'opinion de Everett secrétaire d'Etat qui exprime très bien ce point de vue : « L'Etat dans son action extérieure ne doit pas être influencé par les désirs et les opinions des particuliers lésés, mais il serait inopportun de poursuivre leurs réclamations sans avoir essayé d'obtenir leur consentement préalable. Une façon d'agir contraire serait imprudente et peut donner lieu à des réclamations sérieuses devant le Congrès. »

(2) Lapradelle et Politis II, p. 229. En droit romain on appelait arbitrage administratif, celui qui était pratiqué entre les communes et les autres unités administratives et les particuliers Cf. Ruggieri. *L'arbitrato pubblico in relazione col privato presso i Romani*, p. 95.

(3) V. les affaires Croft et Lacaze, Lapradelle et Politis II, p. 12-296, et l'affaire Hersent dans Mérignhac, *Arbitrage*, p. 215.

(4) Les affaires Macedonian, Lacaze, Georgiana et Queen. Dans la dernière affaire, le consul de Suède et Norvège a précisé lui-même qu'il agit moins en sa qualité officielle, qu'en fondé de pouvoir

présenter devant les arbitres un mémoire et des conclusions propres (1).

Cet usage inauguré pour la première fois par la Grande-Bretagne dans l'affaire Croft répondait à un véritable besoin pratique (2). Il a été fréquemment suivi par un grand nombre d'Etats au cours du XIX^e siècle (3), et tout en gardant la forme extérieure d'un litige entre les Etats on a permis à l'individu lésé de protéger efficacement son droit à côté de son Etat. Notamment l'affaire Cerutti est un exemple très intéressant à cet égard. Dans une séance de la Commission mixte qui devait juger les réclamations de Cerutti contre le gouvernement Colombien, le membre colombien de la Commission proposa de dire

des particuliers intéressés. Le gouvernement suédois avait préalablement invité les particuliers à donner pleins pouvoirs au consul pour les représenter.

(1) Les affaires Croft, Lacaze, White, op. cit. p. 16, 296, 313 et les compromis entre la France et Haiti du 15 juin 1904 (l'affaire Aboilard I. Off. 1^{er} janvier 1905) et entre la France et Guatémala (affaire Bazault I. Officiel 7 octobre 1904). G. Van Eysinga, *Zeitschrift für Völkerrecht und Bundessstaats Recht*. p. 539.

(2) Lapradelle et Politis II, p. 30. Les auteurs signalent que la question s'était posée pour la première fois devant la Commission mixte de Washington (1840-42) où les commissaires américains ont voulu donner aux réclamants le droit de saisir eux-mêmes la Commission d'un exposé suivi des preuves. Les commissaires mexicains refusèrent d'accepter cette proposition.

(3) V. les affaires précédemment citées.

que les parties intéressées dans le procès actuel sont : « Le sieur Cerutti, d'une part, et de l'autre le gouvernement colombien; et par conséquent, ces deux parties doivent se présenter devant le tribunal, le sieur Cerutti qui doit être considéré comme demandeur et le gouvernement de Colombie qui est le défendeur » (1). Cette proposition ne fut pas acceptée par la Commission, mais on s'accorda pour donner à Cerutti, le droit d'y être personnellement représenté. Et après la retraite de Cerutti qui retira la demande présentée devant la Commission, celle-ci déclara sa tâche terminée. « Comme le réclamant s'est retiré et a déclaré qu'il ne présenterait pas sa demande, il n'y a plus lieu de s'occuper du jugement arbitral » (2). Ensuite, lorsqu'un nouveau compromis fut signé en 1894 par lequel l'affaire était soumise à l'arbitrage du président Cleveland, Cerruti fut considéré comme une partie intéressée dans le procès (3).

Comme nous avons déjà remarqué, quant à la forme, ce genre d'arbitrage conserve le caractère d'un litige entre les Etats. Le consentement de l'individu est sans aucune influence sur la validité du compromis et de la sentence, mais ses intérêts sont mieux sauvegardés parce qu'il est admis per-

(1) Documents relatifs à l'arbitrage de la réclamation Cerruti, Paris, 1890, p. 137.

(2) Op. cit. p. 121.

(3) Lafontaine, p. 296. « Come una delle parte interessate nel giudizio ».

sonnellement à soutenir sa cause. Ainsi les inconvénients du système américain sont atténués parce que la sentence a un caractère définitif à l'égard de l'individu qui en perdant son procès ne peut plus exercer aucun recours contre son gouvernement en prétendant que sa cause était mal défendue.

TROISIEME PARTIE

Les voies de recours

CHAPITRE PREMIER

L'immutabilité de la sentence arbitrale

Nous avons déjà constaté que d'après l'opinion unanime des auteurs et la pratique constante des arbitrages la sentence arbitrale est revêtue de l'autorité de la chose jugée. En droit positif la Convention de 1907 consacre cette conception par l'art. 81 qui dit : « La sentence dûment prononcée et notifiée aux agents des Parties, décide définitivement et sans appel la contestation ». Il est impossible de citer tous les compromis et traités d'arbitrage qui répètent à l'envi « que la sentence est définitive et sans appel » ou « conclusive et finale », etc. D'ailleurs c'est le but même de la procédure arbitrale d'arriver à une décision définitive qui mettra fin au différend existant entre les parties.

Mais tout en admettant que la sentence est définitive on peut se demander si dans certaines circonstances exceptionnelles un recours ne sera pas possible

contre elle. Malgré la présomption de vérité qui s'attache à un jugement, il n'est pas toujours exempt, comme toute œuvre humaine d'ailleurs, d'erreurs et de fautes. Pour cette raison il convient de donner aux parties les moyens de réparer les erreurs et les injustices possibles. Mais, alors on se trouve en présence d'un nouveau danger. En permettant la mise à néant ou la révision d'une sentence on va à l'encontre du but même de l'arbitrage qui est de terminer, les litiges une fois pour toutes. On risque ainsi de ruiner toute l'autorité de la décision rendue et de retomber dans des conflits perpétuels. Alternative difficile où on doit choisir entre la justice infaillible et la paix.

I

Le droit romain n'admettait pas de recours contre les sentences des arbitres (1). « *Stari autem debet sententiæ arbitre quam dixerit sive aqua sit sive iniqua; et sibi imputet qui compromissert, nam et divi Pii rescripto adjicitur: vel minus probabilium solutionem æqua animo ferre debet* » dit Ulpien (2). Donc la sentence était définitive même si elle était injuste pour les Parties. L'arbitre lorsqu'il avait prononcé la sentence

(1) Ruggiero, *L'arbitrage publico in relazione col privato in presso i Romani*, p. 206. Weizsacker, *Die Romische Schiedsgerichtsamt* Tübingen, 1879, p. 88.

(2) Weizsacker, *op. cit.* p. 88.

était dessaisi et son office considéré comme terminé. Il ne pouvait plus revenir sur la sentence, même pour l'améliorer ou pour corriger les erreurs possibles. « Ceterum si condemnavit vel absolvit, dum arbiter esse desierit mutare sententiam non posse, quia arbitri, etsi erraverint in sententia dicende, corrigere æm non potest (Dig. 4, 8, 12, 2, 20) (1). L'appel était exclu, mais lorsque la sentence était nulle, les Parties pouvaient la violer impunément. Le juge, qui devait statuer sur l'action « ex stipulatu » décidait si l'on se trouvait en présence d'une sentence valable ou non (2). La sentence était considérée comme nulle lorsque l'arbitre avait statué en dehors des termes du compromis « extra compromissum arbiter nihil facere potest » et lorsqu'il avait imposé aux Parties une cause qui n'était pas moralement licite (3). La sentence n'était pas non plus valable en cas de dol de la partie adverse ou en cas de corruption prouvée et de partialité de l'arbitre (4).

(1) Ruggiero, op. citfl. p. 206.

(2) Weizsacker, op. cit. p. 93.

(3) Ruggiero op. cit. (Dig. 4, 8, 21 et 7) Non debent autem obtemperare litigatores, si arbiter aliquid non honestum jusserit ».

(4) V. Texte du code Justinien, 2, 56, 3 cité par Ruggiero « Sed si quidem compromisso adjudicatur ut si quid dolo in ea re factum sit a stipulatu conveniri qui dolo fecit potest; et ideo si arbitrum quis corrumpit vel pecunia vel ambitione, vel advocatum diversae partis, vel aliquem ex his, quibus causam commiserat, ex doli clausula poterit con-

Les mêmes règles étaient appliquées à l'arbitrage que le Sénat romain exerçait sur les litiges entre les Etats alliés de Rome ou soumis à son protectorat. Néanmoins il paraît que l'immuabilité de la sentence était moins rigoureusement respectée en cette matière et Ruggiero (1) cite trois exemples où les sentences ont été revisées par le Sénat : la sentence entre Sparte et la fédération archaïque où la peine infligée était réduite de 500 à 100 talents, entre Athènes et Oropus (2) et entre Carthage et Massinisse (3). Suivant Ruggiero cette particularité doit s'expliquer par le fait que le Sénat exerçait une véritable souveraineté sur les villes et les Etats en question et, par conséquent, il pouvait revenir sur les actes faits souverainement par lui (4).

Au Moyen Age, l'appel contre les sentences arbitrales fut introduit en droit privé. Cette innovation était due particulièrement à la pratique suivie dans les villes italiennes aux ^{xiv}^e, ^{xv}^e et ^{xvi}^e siècles. La

veniri vel si adversarium callide circumvenit, et omnino si in hac lite dolose versatus est, locum haberit ex stipulatu actio. Weizsacker op. cit. p. 93, considère que l'exception « doli » suppléait dans une certaine mesure à l'absence de l'appel.

(1) Op. cit. p. 241.

(2) Op. cit. p. 249 et 270.

(3) Op. cit. p. 249 et 270.

(4) Cf aussi Lammasch, op. cit. p. 133, et les auteurs qu'il cite.

même règle fut adoptée en France et lorsqu'en 1771 Daniel Jousse commentait les lois sur l'arbitrage, il écrivait qu'en droit romain il n'y avait pas d'appel contre les sentences arbitrales, tandis qu'en France cet appel existait et que les parties ne pouvaient même y renoncer (1).

En droit international la règle contraire fut suivie. Au cours du xii^e et jusqu'au xv^e siècle on ne trouve pas un seul cas de revision (2). Néanmoins, il faut remarquer que les arbitres se réservaient le pouvoir *addendi et minuendi*, c'est-à-dire la faculté d'interpréter et d'améliorer la sentence rendue et même de rendre une sentence nouvelle destinée à compléter la première. Malgré l'opinion contraire de Novacovitch on peut se demander si cette faculté n'aboutissait pas en réalité à une véritable revision de la sentence (3).

Les auteurs qui ont écrit au xvii^e siècle s'en tiennent aux solutions adoptées par le droit romain. Dans

(1) Nys. R. D. I. 1910, p. 597.

(2) Novacovitch, Les compromis et les arbitrages internationaux du XII au XV^e siècle, p. 29. « La sentence arbitrale était toujours définitive, nous ne connaissons pas de cas d'appel, et les arbitres, comme aujourd'hui étaient désaisis de l'affaire, en rendant le jugement ; dans certains compromis cependant, on croyait devoir préciser qu'on ne pourrait pas appeler de la sentence, ni lui opposer d'exception quelle qu'elle soit.

(3) V. notamment la sentence dans l'arbitrage entre les villes italiennes en 1391, op. cit. p. 81 ou les arbitres disaient à la fin de la sentence : « *Réservantes Nobis potes-*

son ouvrage célèbre Grotius disait qu'entre les rois et les peuples il n'est pas permis de se plaindre d'une injustice commise par les arbitres, car il n'y a point ici de puissance supérieure qui empêche ou qui rompt le lien de la promesse ; qu'il faut donc absolument s'en tenir à ce qu'ils ont prononcé que ce soit juste ou injuste, et qu'autre chose est de rechercher quel est le devoir de l'arbitre, autre chose quelle est l'obligation des compromettants (1). Pufendorf remarquait aussi qu'en cas d'appel « il y aurait un procès à l'infini qui rendrait l'arbitrage entièrement inutile. Lorsque la sentence paraît injuste à l'une des parties, ou le serait effectivement, il naîtrait de là un nouveau démêlé, dont la décision ne pouvant appartenir ni à l'arbitre ni aux parties, il faudrait avoir recours nécessairement à un autre arbitre et, après celui-ci, à un autre encore, et ainsi à l'infini » (2).

tatem et bailiam iterum, et de novo dicendi, sentientiandi, pronuntiandi, corrigendi, emendandi, condemmandi, et absolvendi semel, et pluries etiam super jam pronontiatos secundum bailiam nobis concessam vigore dicti compromissi ».

(1) Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier Fodéré 1867, T. III, p. 410.

(2) Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Babeyrac 1734, III, p. 175. Cependant il admettait comme en droit romain que la sentence était nulle, s'il paraissait manifestement qu'il y avait eu collusion entre l'arbitre et l'une des parties, ou qu'elle l'avait gagné par des présents, ou qu'ils avaient fait ensemble une convention au préjudice de l'autre partie ; de ce cas, celle-ci

Déjà chez Vattel (1) on remarque une réaction contre cette conception absolue. Après avoir dit « que par une sentence manifestement injuste et contraire à la raison les arbitres se seraient dépouillés de leur qualité et leur jugement ne mériterait aucune attention », il développe toute une théorie des nullités de l'arbitrage international. Nous citerons ce passage en entier parce qu'il a servi de base à tous les développements des auteurs du xix^e siècle.

« Supposez, dit-il, que des arbitres, pour réparer quelque offense, condamnent un Etat souverain à se rendre sujet de l'offensé ; aucun homme sensé dira-t-il que cet Etat doit se soumettre ? Si l'injustice est de petite conséquence, il faut la souffrir, pour le bien de la paix et si elle n'est pas absolument évidente on doit la supporter comme un mal auquel on a bien voulu s'exposer. Car s'il fallait être convaincu de la justice d'une sentence pour s'y soumettre, il serait fort inutile de prendre des arbitres. »

« On ne doit pas craindre qu'en accordant aux parties la liberté de ne pas se soumettre à une sentence manifestement injuste et déraisonnable, on ne rende l'arbitrage inutile ; et cette décision n'est pas contraire à la nature de la soumission ou du compro-

n'était point obligée de se soumettre à la sentence d'un tel juge, qui, ayant témoigné une partialité si visible, ne saurait plus soutenir le personnage d'arbitre.

(1) Vattel, *Le droit des gens*, édition Pradier Fodéré, 1863, t. II, p. 305.

mis. Il ne peut y avoir de difficulté que dans le cas d'une soumission vague et illimitée, dans laquelle on n'aurait point déterminé précisément ce qui fait le sujet du différend, ni marqué les limites des prétentions opposées. Il peut arriver alors, comme dans l'exemple allégué tout à l'heure, que les arbitres passent leur pouvoir et prononcent sur ce qui ne leur a point été véritablement soumis. Appelés à juger de la satisfaction qu'un Etat doit pour une offense, ils le condamnent à devenir sujet de l'offensé. Assurément cet Etat ne leur a jamais donné un pouvoir si étendu et leur sentence absurde ne le lie point. Pour éviter toute difficulté, pour ôter tout prétexte à la mauvaise foi, il faut déterminer exactement dans le compromis le sujet de la contestation, les prétentions respectives et opposées, les demandes de l'un et les oppositions d l'autre. Voilà ce qui est soumis aux arbitres et sur quoi on promet de s'en tenir à leur jugement. Alors, si leur sentence demeure dans ces bornes précises, il faut s'y soumettre. On ne peut point dire qu'elle soit manifestement injuste, puisqu'elle prononce sur une question que le dissentiment des parties rendait douteuse, qui a été soumise comme telle. Pour se soustraire à une pareille sentence, il faudrait prouver par des faits indubitables qu'elle est l'ouvrage de la corruption ou d'une partialité ouverte. »

II

Nous sommes ainsi arrivés à l'époque moderne. Au cours du ^{xix}^e siècle un grand nombre des auteurs a traité la question en élargissant la conception de Vattel et ajoutant des causes nouvelles de nullité d'une sentence arbitrale. « Peu retenus par la crainte de sembler multiplier les occasions d'éluder l'obligation morale de se soumettre aux sentences des arbitres, dit Pradier-Fodéré, les auteurs les plus justement renommés ont dressé des listes de cas qui se confondent en général les uns avec les autres » (1). Et Lammasch remarque aussi que les auteurs mettaient leur point d'honneur à découvrir de nouvelles causes de nullité (2) Heffter énumère six cas de nullité que son annotateur Geffecken a réduit à trois : 1° Si le tribunal a clairement outrepassé ses pouvoirs ; 2° si les arbitres se sont rendus coupables d'une violation de droit, soit formelle, soit matérielle, par corruption, manque de bonne foi ou d'impartialité à l'égard des dispositions des deux parties ; 3° si les termes de la sentence arbitrale sont ambigus » (3).

Bluntschli croit que la sentence est nulle dans quatre cas suivants : 1° celui d'excès de pouvoir ; 2° en cas de déloyauté ou de déni de justice ; 3° lorsque les arbitres ont refusé d'entendre les parties ou

(1) Pradier Fodéré, t. VI, p. 433.

(2) Lammasch, *op. cit.* p. 137.

(3) Heffter, *Le droit international de l'Europe*, p. 210.

violé un principe fondamental de procédure ; 4° enfin le cas où la décision arbitrale est contraire au droit international. Il faut remarquer que Bluntschli n'admet pas qu'on attaque la sentence arbitrale sous le prétexte qu'elle est erronée ou contraire à l'équité, car en admettant un semblable grief on rendrait les conflits interminables (1).

Calvo estime que les parties peuvent refuser d'exécuter la sentence arbitrale : 1° si la sentence a été prononcée sans que les arbitres y aient été suffisamment autorisés ou lorsqu'elle a statué en dehors ou au delà des termes du compromis ; 2° lorsqu'il est prouvé que ceux qui ont rendu la sentence se trouvaient dans une situation d'incapacité légale ou morale, absolue ou relative, par exemple s'ils étaient liés par des engagements antérieurs ou avaient dans les conclusions formulées un intérêt direct ignoré des parties ; 3° lorsque les arbitres ou l'une des parties adverses n'ont pas agi de bonne foi, si l'on peut prouver que les arbitres se sont laissé corrompre ou acheter par l'une des parties ; 4° lorsque l'un ou l'autre des Etats intéressés n'a pas été entendu ou mis à même de justifier ses droits ; 5° lorsque la sentence porte sur des questions non pertinentes, c'est-à-dire n'ayant pas trait au litige ou sur les choses qui n'ont pas été demandées ; 6° lorsque la teneur de la sen-

(1) Bluntschli, *Le droit international codifié*, trad. française, 1881, a. 495, p. 289.

tence est absolument contraire aux règles de la justice et ne peut dès lors faire l'objet d'une transaction, comme dans le cas où l'arbitre appelé à se prononcer sur la satisfaction qu'un Etat doit à un autre pour une offense, condamnerait l'offenseur à une réparation qui porterait atteinte à son honneur et à son indépendance (1).

Suivant Fiore il faut distinguer les cas dans lesquels la sentence sera réputée nulle et les autres où elle pourra être attaquée par les parties. La sentence est nulle dans les quatre cas suivants : *a)* si la décision n'a pas été votée par tous les arbitres présents et prenant part aux travaux ; *b)* si elle manque complètement des motifs en fait et en droit ; *c)* s'il se rencontre des contradictions dans le dispositif ; *d)* si elle n'a pas été rédigée par écrit et signée par tous les arbitres ou si l'absence de la signature de l'un d'eux n'a pas été consignée dans un procès verbal constatant la participation de l'arbitre en question aux travaux et sa présence au moment de la délibération et du vote. Elle peut être attaquée et annulée dans les hypothèses suivantes : *a)* si les arbitres ont dépassé les limites tracées dans le compromis ; si leur décision a été rendue sur un compromis nul ou qui devait être réputé annulé ; *b)* si elle a été rendue par une personne n'ayant pas la capacité légale ou morale nécessaire pour être

(1) Calvo, *Traité théorique et pratique de droit international*, t. III, p. 485.

arbitre, ayant perdu cette capacité au cours de l'instance ou représentant irrégulièrement un autre arbitre absent ; c) quand elle est le résultat d'une erreur ou de manœuvres dolosives ; d) quand on n'a pas observé des formes de procédure dans le compromis à peine de nullité, celles établies en droit commun ou celles que le droit commun répute indispensables comme inhérentes à la nature même du jugement arbitral (1). Enfin l'instance en annulation devrait être portée devant la conférence qui examinera les motifs de l'annulation.

Nous pourrions encore citer Bulmerincq (2) qui énumère dix cas différents de nullité pour arriver au projet que Goldschmidt a soumis à l'Institut du droit international et qui en contenait onze (3).

Ce qui caractérise principalement les causes de nullité inventées par les auteurs du XIX^e siècle c'est qu'elles ont été puisées pour la grande partie dans le droit privé et qu'elles étaient dépourvues de toute valeur pratique. Elles faisaient souvent double emploi l'une avec l'autre. Elles avaient un caractère purement académique et inoffensif et il est possible que même leurs auteurs ne croyaient pas à leur application pratique.

(1) Le droit international codifié, traduction française. 1890, p. 294, Fiore.

(2) Dans Holtzendorff Handbuch des Völkerrechts IV, page 43.

w(3) R.D.I. 1874, p. 147 et 148.

Tel était l'état du droit international au moment où l'Institut avait à examiner le projet de Goldschmidt. L'article 32 du projet contenait, comme nous l'avons déjà dit, onze causes de nullité. Les articles 33 et 34 s'occupaient du recours. Ce recours devait être porté devant le tribunal arbitral désigné ou nommé à cet effet dans le compromis ou dans une convention subséquente conclue par les parties. A défaut de désignation ou nomination pareille, ou si l'on ne parvenait pas à former valablement le tribunal arbitral désigné ou si le tribunal désigné refusait de décider, le recours devait être porté devant la Cour suprême de l'Etat ou du territoire où a siégé le tribunal arbitral. Enfin, dans l'article 34 les diverses modalités du recours furent organisées.

C'est dans la session de Genève que la discussion fut ouverte sur le projet de Goldschmidt. Field, Bulmering et Westlake demandèrent la suppression des paragraphes 32 à 34. M. de Parieu combattit le recours prévu par le projet qui, suivant lui, aurait pour résultat de détourner les Etats de l'arbitrage. Enfin M. Mancini proposa au lieu des articles 32 et 34 la rédaction suivante qui fut adoptée : « La sentence est nulle en cas de compromis nul, ou d'excès de pouvoir, ou de corruption prouvée des arbitres si elle a entraîné la majorité, ou d'erreur essentielle causée par la production de faux documents. Le compromis déterminera devant quelles personnes, ou faculté de droit ou corps

constitué, sera porté le recours en nullité et dans quel délai » (1).

Dans les débats qui se sont déroulés à La Haye en 1875 la proposition Mancini fut encore remaniée. On considéra que la corruption doit entraîner la nullité de la sentence même lorsqu'elle n'a pas exercé d'influence sur la majorité des arbitres, et que l'erreur essentielle doit être une cause de nullité même lorsqu'elle est fondée par exemple sur de faux témoignages. Enfin le passage relatif à la revision fut supprimé (2). Le texte qui, définitivement adopté, devint l'article 27 du règlement, était ainsi conçu: « La sentence arbitrale est nulle en cas de compromis nul ou d'excès de pouvoir ou de corruption prouvée d'un des arbitres ou d'erreur essentielle ».

Les auteurs qui ont écrit après les délibérations de l'Institut de droit international sont beaucoup plus sobres dans l'énumération des causes de nullité. Pradier Fodéré (3) réduit tous les cas de nullité à quatre catégories : 1° Une dérogation manifeste aux termes du compromis ; 2° non-observation des principes universels et fondamentaux de la procédure en général ; 3° partialité de la part de l'arbitre, mauvaise foi du côté de l'arbitre ou des parties ; 4° décisions absolument incompatibles avec les principes de la justice

(1) R. D. I. VI, p. 595.

(2) Annuaire de l'Institut, 1877, p. 86-87.

(3) Traité de droit international VI, p. 434.

et du droit international. Mérignhac, dans son *Traité d'arbitrage*, adopte les conclusions de l'Institut, tout en rejetant l'erreur essentielle comme un cas de nullité, à cause de l'absence de tout pouvoir supérieur chargé de statuer sur ce point (1). -

Tel était l'état de la doctrine le jour où se réunit la première Conférence de La Haye. Une discussion très intéressante fut engagée au sein de la Conférence sur l'admission du recours contre la sentence arbitrale. L'article 26 du projet russe sur l'arbitrage conformément aux conclusions de l'Institut du droit international prévoyait la nullité de la sentence qui serait entachée de l'un des vices suivants : nullité du compromis, excès de pouvoir ou la corruption prouvée des arbitres. L'erreur essentielle n'était pas mentionnée comme cause de nullité et le projet n'organisait aucune procédure qui permettrait aux parties d'attaquer la sentence viciée. Lorsque cet article vint en discussion M. Asser demanda si on ne pourrait pas trouver un pouvoir à qui incomberait la mission de déclarer nulle la sentence, afin de ne pas laisser cette appréciation si grave à l'arbitraire ou à l'initiative de l'Etat qui aurait perdu. Si comme il le croit, on n'arrive pas à trouver ce pouvoir, alors M. Asser était d'avis de supprimer l'art. 26 (2). M. Descamps remar-

(1) Mérignhac *Arbitrage*, p. 304. *Traité de droit international I*, p. 530.

(2) *Conférence de la Paix*, IV, p. 149.

qua que la Cour permanente d'arbitrage pouvait rendre un grand service en cette matière (1).

L'article sur les nullités étant ainsi écarté, on ne le discuta plus, mais la délégation américaine déposa un projet qui organisait un recours en revision contre la sentence arbitrale (2). Une lutte s'engagea entre les adversaires et les partisans de la revision et les deux thèses furent soutenues avec une force et une conviction égales. Pour le moment, mentionnons simplement qu'à la fin on a abouti à une solution transactionnelle. L'appel fut complètement écarté et la revision admise seulement dans des cas exceptionnels et en vertu d'un compromis spécial. Nous reviendrons sur cette question en examinant le recours en revision proprement dit.

(1) Op. cit. et le rapport de Descamps, op. cit. I, p. 139.

« Le Comité s'est arrêté dans l'examen de cette question, devant les inconvénients de prévoir des cas de nullité sans déterminer en même temps qui sera juge d'apprécier ces cas. On a fait observer toutefois que la Cour permanente d'arbitrage, pouvait mettre les Etats sur la voie d'une solution dans cet ordre.

(2) Conférence internationale, IV, p. 242.

CHAPITRE II

Les causes de nullité de la sentence.

On doit signaler tout d'abord que toutes les causes de nullité de la sentence arbitrale sont très étroitement liées avec les moyens pratiques de les faire valoir. Dans l'absence d'une autorité supérieure qui soit compétente pour apprécier les motifs et les causes de nullité qu'une partie invoque contre la sentence, il faut admettre que les parties elles-mêmes sont juges de la validité de la sentence à laquelle elles doivent obéir. Et quelle sera alors l'autorité d'une pareille sentence, dont la validité peut toujours être contestée par les Etats et cela pour des motifs quelquefois subjectifs ? Pourtant certains auteurs n'ont pas hésité à aller jusque-là. « Dans ce cas, dit M. Weiss (1), comme il n'existe pas, dans l'organisation actuelle de la société internationale, d'autorité et de juridiction supérieures à celles de l'arbitre, les causes de nullité de la sentence doivent nécessairement être abandonnés à l'appréciation des parties. A elles il appartient en défi-

(1) R.G.D.I. 1910, p. 122.

nitive de juger si l'arbitre est ou non resté dans les limites qui lui étaient assignées par le compromis, s'il a fait ce qu'il avait le droit de faire. Et lorsqu'il apparaît à l'un des parties que la condamnation qui l'a frappée est due à un excès de pouvoir ou même à la corruption ou à la mauvaise foi de l'arbitre, elle a le droit et le devoir strict de se refuser à l'exécution de la sentence, en informant son adversaire ainsi que l'exigent les égards internationaux en des motifs qui la lui font tenir pour nulle et non avenue ». Et l'éminent auteur conclut qu'il ne serait pas dangereux de laisser un tel pouvoir aux Etats car « l'opinion du monde civilisé jugera en dernier ressort de la valeur de ces motifs et il n'est pas à craindre qu'un Etat brave volontiers et sans raison sérieuse la sévérité impartiale d'un tel jugement » (1). M. Mérignhac admet la même solution mais avec plus de circonspection. « Dans le droit international, il n'existe pas de juridiction supérieure à celle des arbitres. On en est donc réduit à laisser l'appréciation de la cause de nullité à la partie qui l'invoque, ce qui est un système mauvais mais inévitable dans l'état actuel des choses. Aussi ne saurait-on se montrer trop circonspect dans l'admission des causes de nullité » (2).

Cette théorie nous paraît inadmissible surtout

(1) R.G.D.I. 1910, p. 123.

(2) Mérignhac, Traité du droit international, 1905, I, page 530.

après les décisions de la première Conférence de La Haye qui a donné une solution négative à notre question en rejetant l'article 26 du projet russe (1). Même avant la Conférence, il est très difficile de trouver des exemples où les parties se soient refusées à l'exécution d'une sentence en invoquant sa nullité. On cite toujours la sentence du roi des Pays-Bas, Guillaume I^{er}, que les Etats-Unis ont refusé d'exécuter à cause de l'excès de pouvoir commis par l'arbitre, mais un seul exemple ne suffit pas à fonder une théorie (2). Au contraire, la pratique internationale s'est déclarée plutôt dans le sens contraire et maintes fois les arbitres ont affirmé qu'une sentence même entachée d'un vice qui pourrait entraîner sa nullité est définitive et non susceptible d'être révisée sans un nouvel accord des parties. Dans l'arbitrage franco-vénézuélien, l'arbitre Plumley cita l'opinion du juge Story qui s'exprimait ainsi : « L'objet du traité était d'investir les com-

(1) Lammasch, *op. cit.* p. 162. *Contra* : Mérignhac, *op. cit.* p. 539, qui croit que la conférence de la Paix a laissé complètement les choses dans leur état antérieur et que les juristes continueront comme auparavant à enseigner que, dans certains cas, quitte à déterminer lesquels, une sentence arbitrale est évidemment nulle.

(2) Cependant Weiss, *op. cit.* p. 123, s'exprime ainsi : « Au surplus un refus d'exécution est loin d'être une rareté dans l'histoire de l'arbitrage international; il apparaît au contraire, comme une sanction normale de l'excès de pouvoir commis par l'arbitre. » Mais plus loin, il ne cite qu'un seul exemple.

missaires de pleins pouvoirs et de l'autorité de recevoir examiner et décider du montant et de la validité des réclamations soutenues contre l'Espagne pour dommages et préjudices subis par des particuliers. Leur décision dans les limites de son autorité est concluante et définitive. Qu'ils décident que les réclamations sont valables ou qu'ils les rejettent, qu'ils fixent définitivement le montant de l'indemnité due, leur sentence ne peut pas être de nouveau examinée. Les parties sont obligées de s'en tenir à elle comme au jugement d'un tribunal compétent possédant une juridiction exclusive. Une réclamation rejetée ne peut être soumise à la revision d'aucun tribunal judiciaire » (1). Et Sir Frédéric Bruce, dans l'affaire des « Panama Riot Claims » (2), émit l'opinion suivante : « Dans les tribunaux civils un appel est porté devant les Cours supérieures. Dans les tribunaux internationaux, qui ne reconnaissent aucun juge supérieur, de nouvelles négociations sont ouvertes et une nouvelle commission choisie, devant laquelle les affaires discutées sont renvoyées ».

La commission mixte instituée en 1868 entre les Etats-Unis et le Mexique pour juger les réclamations des citoyens américains accorda à Benjamin Weil, pour le coton saisi par les autorités mexicaines, l'indemnité de 179.000 dollars et à l'Abra Mining Com-

(1) Ralston, *International Arbitral, Law*, p. 25.

(2) Ralston, *op. cit.* p. 24.

pany 672.000 dollars pour les troubles apportés dans son exploitation. Mais bientôt après le gouvernement mexicain découvrit que la sentence était rendue sur de faux témoignages et demanda au surarbitre de la première commission, Sir Edward Thornton, la révision des sentences rendues par lui. Sir E. Thornton refusa énergiquement de réviser les sentences en déclarant qu'il était « *functus officio* » et que sa mission étant terminée par la sentence il ne pouvait plus revenir sur elle (1).

Mais alors est-ce qu'une sentence entachée d'une nullité évidente sera malgré cela obligatoire pour les parties? On aboutirait ainsi à l'injustice choquante de refuser à la partie succombante tout moyen de se soustraire à l'exécution d'une sentence illégale. Heureusement la question n'est pas sans solution et nous croyons même qu'il est possible d'en trouver plusieurs.

Tout d'abord les parties peuvent se réserver d'avance dans le compromis ou dans le traité d'arbitrage permanent le droit de demander la révision des sentences rendues pour certaines causes déterminées. L'article 83 de la convention de 1907 autorise expressément cette façon d'agir. Enfin même si cette faculté n'est pas prévue dans le compromis les parties pourraient toujours engager des négociations nouvelles et instituer un nouveau tribunal ou accorder aux anciens arbitres le pouvoir nécessaire pour réviser la sentence. Il est très difficile de supposer que, lorsqu'un

(1) Mérignhac, R. G. D. I. 1898, p. 162.

gouvernement condamné possède des preuves sérieuses contre la validité d'une sentence, l'autre gouvernement se refuse à un examen nouveau de l'affaire (1).

On peut citer encore le procédé employé aux Etats-Unis qui consiste à laisser l'autorité de la sentence intacte tout en se refusant à réclamer son exécution. Comme s'exprimait le secrétaire d'Etat M. Bayard dans l'affaire Pelletier (2) : « Le devoir du pouvoir exécutif est de refuser d'exécuter une sentence qui, malgré le caractère irréprochable de l'arbitre se trouve être inique et choquante. Ce devoir a été proclamé à plusieurs reprises par le « Département of State » et il a été sanctionné par la Cour suprême des Etats-Unis ». Et plus loin, il affirmait que c'est un principe reconnu du droit international qu'aucune souveraineté ne peut en honneur imposer une sentence injuste et erronée rendue même par un tribunal judiciaire international.

Les Etats-Unis ont agi ainsi dans les trois affai-

) Dans la pratique, la revision a été admise deux fois, sans qu'elle ait été prévue dans le compromis primitif. En 1889, pour les sentences rendues par la Commission instituée en 1866, entre les Etats-Unis et le Vénézuéla et en 1910 entre les mêmes Etats dans l'affaire Orinoco Steamship Company, V. infra.

(2) Moore Inter Arbitration II, 1800, Journal du droit inter privé 1888, p. 370 et suiv.

res : Gardiner, Weil et Abra Mining Company (1). Dans l'affaire Gardiner, la commission mixte instituée entre le Mexique et les Etats-Unis par le traité de 1849 accorda à Gardner l'indemnité de 321.000 dollars. Il fut prouvé, plus tard, que la commission avait rendu la sentence sur de faux témoignages et des documents falsifiés. En outre, un membre de la commission fut soupçonné de partialité à cause des liens de parents qui existaient entre lui et la partie réclamante et ses avocats. Gardiner fut condamné à dix ans de prison et la sentence annulée par la commission du Sénat américain (2).

Dans l'affaire Abra Mining Company, après le refus de Sir Edward Thornton de reviser la sentence rendue par lui en 1868, sur les réclamations répétées du gouvernement mexicain, un sous-comité du Sénat américain décida en 1888, après une enquête préalable, que la sentence était rendue sur des réclamations insuffisamment justifiées et même frauduleuses de la Compagnie. Le Sénat renvoya l'affaire devant la Court of Claims américaine qui rendit un jugement constatant que la sentence arbitrale était rendue à la suite de faux serments et autres manœuvres fraudu-

(1) Nous citons ici les cas principaux. Les Etats-Unis ont agi de la même façon dans l'affaire Atocha (Etats-Unis-Mexique) Caroline (Etats-Unis-Brésil) et dans l'affaire Pelletier (Etats-Unis-Haiti) citée plus haut. Voir Ralston, op. cit., p. 76.

(2) Moore, op. cit. II. 1255.

leuses qui ont surpris la religion de l'arbitre. La Cour suprême des Etats-Unis confirma cette décision et le gouvernement américain fit voter par le Congrès un crédit de 411.000 dollars pour restituer les sommes déjà payées par le Mexique en exécution de la sentence (1).

Enfin, nous croyons que l'institution de la Cour permanente de justice de La Haye offre aux parties un moyen nouveau de se libérer d'une sentence nulle. Pour les arrêts rendus par la Cour l'article 60 du Statut peut en effet être utilisé dans une certaine mesure. « L'arrêt est définitif et sans recours, dit cet article, mais en cas de contestation sur le sens et la portée de l'arrêt, il appartient à la Cour de l'interpréter à la demande de toute partie ». Remarquons encore que l'article 61 accorde le droit de revision beaucoup plus largement que l'article 83 de la Convention de 1907, car elle pourra avoir lieu de plein droit et sans une convention spéciale des parties. Enfin, les Etats qui ont signé la Convention sur l'arbitrage obligatoire de la Cour prévu par l'article 36 du statut peuvent toujours invoquer le paragraphe C de cet article qui est ainsi stipulé : « Les Etats reconnaissent comme obligatoire la juridiction de la Cour sur les différends d'ordre juridique ayant pour objet... ». La réalité de

(1) Ralston, *Inter Arbitral Law*, p. 77 et Mérignhac, *R.G.D.I.* 1898, p. 606 et suiv. Cet auteur croit à tort suivant nous, que l'affaire a été revisée par la Cour of Claims américaine. V. *infra*, p.

tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international. « Par conséquent, un Etat qui refuse d'exécuter une sentence pourra être cité devant la Cour qui serait compétente pour examiner la réalité des causes de nullité invoquées et leur influence sur la validité de la sentence (1).

Après avoir examiné les moyens de faire valoir la nullité d'une sentence nous allons commencer l'étude des causes spécifiques qui peuvent être invoquées contre la validité des sentences arbitrales. En même temps nous examinerons un certain nombre d'arbitrages qui ont été à tort ou à raison considérés comme nuls.

I

La première cause de nullité reconnue par l'article 27 du règlement de l'Institut de 1875 est la nullité du compromis. Nous avons déjà remarqué que le compromis n'étant qu'un traité entre les deux Etats en cause, les conditions nécessaires pour sa validité sont identiques à celles d'un traité international. Toutefois, on a remarqué que la nullité d'un compromis peut être rarement invoquée contre la validité de la sentence, car la partie intéressée doit l'opposer au

(1) Remarquons encore qu'en cas d'un différend grave et susceptible d'entraîner la rupture entre des Etats, le Conseil de la Société des Nations peut intervenir en vertu de l'art. 15, du Pacte et recommander aux Parties une solution de leur différend.

cours de la procédure, sans quoi la nullité du compromis sera considérée comme effacée par la ratification tacite des parties (1). Pourtant il peut arriver que les parties ne s'aperçoivent de la nullité du compromis qu'après la notification de la sentence. Dans cette hypothèse il est d'ailleurs très délicat d'apprécier les véritables dispositions des parties, qui tout en connaissant le vice du compromis, peuvent avoir gardé le secret pour l'invoquée au besoin si la sentence leur est défavorable.

Dans la pratique internationale, deux cas se sont présentés où la nullité du compromis a été invoquée par les parties. Dans l'affaire des péages de la Vallée Levantine, le Grand Conseil du canton du Tessin, voulant se libérer de toute dépendance extérieure de son territoire, vis-à-vis du canton d'Uri, chargea le Conseil d'Etat du canton d'ouvrir des négociations pour racheter les péages de la Vallée Levantine qui étaient institués pour l'entretien des routes. Dans le cas où une entente directe serait impossible, le Conseil d'Etat devait s'adresser à la Diète qui devait trancher le différend en rendant une décision conformément au pacte fédéral. Le Conseil d'Etat donna des instructions conformes à l'ordre exprimé par le Grand Con-

(1) Weiss, R.G.D.I. 1910, p. 122. « Gardent-ils alors le silence et continueront-ils à prendre part à la procédure, sans exciper du vice qui leur a été révélé, ils pourront être réputés, l'avoir couvert par une ratification tacite. » Mérignhac, Arbitrage, p. 305.

seil aux députés du canton à la Diète, en date du 31 juillet 1846. Mais les députés du Tessin n'ayant pas réussi à s'entendre directement avec les députés d'Uri, au lieu de s'adresser à la Diète, comme le leur prescrivaient les instructions de leur gouvernement, ils conclurent un accord avec les représentants d'Uri pour soumettre directement le litige à une commission instituée par la Diète. La commission accepta le rôle d'arbitre et rendit sans retard la sentence arbitrale le 15 août 1846. Ainsi les négociations et toute la procédure n'avaient pas duré plus de deux semaines (1).

Lorsque la sentence fut notifiée au Conseil du Tessin, il déclara qu'elle ne pouvait avoir aucune valeur parce que le compromis en vertu duquel elle était rendue pouvait être considéré comme nul. Telle était aussi l'opinion du Grand Conseil qui ne reconnaissait pas la valeur obligatoire de la sentence et réservait les droits qu'il tenait du pacte fédéral. La sentence ne fut pas exécutée et après plusieurs tentatives on s'arrangea à la suite d'un accord intervenu en 1846 (2).

Un cas semblable s'est présenté dans l'affaire des gisements diamantifères entre l'Etat du Transvaal et les tribus indigènes du pays en 1871 (3). La sentence rendue par M. Keate, arbitre, donna entièrement gain

(1) Lapradelle et Politis I, p. 271-273.

(2) Lapradelle et Politis, I, p. 275.

(3) Op. cit. II, p. 695 et suiv.

de cause aux tribus indigènes. Le Volksraad critiqua sévèrement le gouvernement et à la suite d'un blâme M. Prétorius, président, et ses collaborateurs donnèrent leur démission. Le président intérimaire Erasmus protesta officiellement contre la sentence et dans sa proclamation déclara, que le président Prétorius proclamation déclara que le président Prétorius n'avait pas la compétence nécessaire pour signer seul le compromis ; que, dès lors, la procédure suivie était frappée de nullité et la sentence dépourvue de valeur. Mais l'arbitre, le gouverneur du Cap, répondit qu'il n'avait aucun compte à tenir du conflit qui avait surgi dans la République entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif et qu'il avait l'intention de faire respecter la sentence. Malgré cette affirmation, la sentence resta inl'exécutée d'ailleurs pour des motifs complètement étrangers à sa valeur juridique (1).

II

La deuxième cause de nullité reconnue par l'Institut du droit international est l'excès de pouvoir. Les

(1) Dans la note doctrinale, consacrée à cette affaire, op. cit., p. 70. M. Westlake considère que le président Prétorius avait dépassé sa compétence et que la sentence n'était pas obligatoire pour son pays. Cet arbitrage présente un grand nombre de particularités car l'une des parties, les tribus indigènes n'avaient pas le caractère d'un Etat et d'autre part l'arbitre se croyait en état d'imposer l'exécution de la sentence aux parties.

parties étant obligées de se soumettre sans réserve, à la décision arbitrale, doivent poser les bornes où s'arrêtera leur soumission et où expirera le pouvoir souverain de l'arbitre. Comme l'a très bien remarqué M. Weiss « c'est le compromis, charte de sa magistrature temporaire, qui fixe le caractère et les limites de la compétence dont il est investi » (1). Et la Cour de Cassation dit dans son arrêt dans l'affaire du *Phare* : « Il importe, tant pour la garantie des intérêts engagés dans la contestation que pour la fixité de la sentence à intervenir, que les pouvoirs de l'arbitre soient exactement et rigoureusement précisés » (2).

On peut concevoir plusieurs sortes d'excès de pouvoir. Ou bien les arbitres ont statué sur une question qui était en dehors des termes du compromis, ou bien ils ont dépassé leur pouvoir en méconnaissant les règles posées par la « charte temporaire de leur magistrature ». Dans le premier cas, nous sommes en présence d'un excès de pouvoir quant à l'objet et dans le second d'un excès de pouvoir quant à l'étendue des pouvoirs accordés à l'arbitre.

L'existence d'un excès de pouvoir est établie en comparant le texte de la sentence avec les termes du compromis. Pour conclure son existence il ne suffirait pas que l'interprétation du compromis soit douteuse ou contestable. Nous croyons, qu'en vue des consé-

(1) R.G.D.I. 1910, p. 112.

(2) R.D.I. 1881, p. 30.

quences graves qui peuvent résulter d'une accusation portée à la légère, accusations que la partie perdante n'est que trop disposée à faire, il faut établir un système très rigoureux. Il faut que la violation du compromis soit manifeste de telle façon que sa réalité puisse être facilement établie (1).

Malgré l'affirmation de certains auteurs l'excès de pouvoir est une chose assez rare dans l'histoire des arbitrages. Elle offre, cependant, plusieurs exemples intéressants que nous allons successivement examiner.

Nous commencerons par l'exemple classique donné par la sentence rendue en 1831 par le roi de Hollande, Guillaume I^e (2) où, suivant l'avis de tout le monde, un excès de pouvoir certain a été commis. L'arbitre était chargé de déterminer les frontières exactes entre les possessions des Etats-Unis et celles de l'Angleterre. Une question particulièrement difficile à résoudre était celle concernant la détermination de l'angle nord-ouest de la Nouvelle-Ecosse et des « Highlands ». L'arbitre estima que les arguments et les pièces apportées par les parties n'étaient pas

(1) Goldschmidt, remarquait dans ses observations sur le projet voté par l'Institut, que les catégories comme « compromis nul » et « excès de pouvoir » sont trop générales et vagues et qu'elles ne sauraient suffire dans le domaine du droit international, ou manquent absolument et les sources subsidiaires du droit et une jurisprudence déterminante, V. R.D.I. 1875, p. 426.

(2) Lapradelle et Politis I, p. 237 et suiv.

suffisantes pour déterminer sa conviction et que les termes du Traité de 1783 étaient trop vagues pour servir de base à la sentence. Ne pouvant accepter ni les prétentions américaines ni celles de l'Angleterre l'arbitre traça de sa propre initiative une ligne intermédiaire. Cette solution, équitable peut-être en fait, était cependant manifestement contraire aux termes du compromis qui n'autorisait pas l'arbitre à se comporter en amiable compositeur, et pour cette raison les Etats-Unis ont refusé formellement de l'accepter. Il est curieux de remarquer que dans le traité d'Ashburton par lequel le différend entre les deux Etats fut terminé, les Etats-Unis n'ont obtenu que 7.000 miles carrés tandis que la sentence du roi Guillaume leur en accordait 8.000 (1).

L'affaire Pelletier offre aussi un exemple où l'excès de pouvoir commis par l'arbitre n'est pas douteux. Pelletier, ressortissant américain, fut arrêté dans les eaux de Haïti sous l'inculpation de faire le commerce des esclaves avec son bateau le « William ». Il fut condamné par les tribunaux d'Haïti à la peine de mort que la Cour de Cassation réduisit à cinq ans de prison; mais il réussit à s'évader de prison et à peine arrivé aux Etats-Unis il réclama une indemnité à cause de l'arrestation illégale et des mauvais traitements qui lui avaient été infligés dans

(1) Voir sur cette question, l'excellente note doctrinale de M. Asser dans Lapradelle et Politis I, p. 237 et suiv.

les prisons haïtiennes. Après des négociations diplomatiques les deux parties s'entendirent pour soumettre le différend à l'arbitrage et le juge américain Strong fut choisi comme arbitre. Il accorda une indemnité de 75.250 dollars à Pelletier pour les motifs suivants (1). Il considère que les autorités de Haïti n'avaient aucun droit de juger Pelletier pour les crimes dont il s'était rendu coupable, car ils avaient été commis à bord d'un navire possédant la nationalité américaine. Par conséquent les crimes en question n'étaient pas justiciables des tribunaux locaux même s'ils avaient été commis dans les eaux territoriales de Haïti, mais des tribunaux américains. Les tribunaux de Haïti ne seraient compétents que pour juger les crimes qui sont dirigés contre la paix et la sécurité de l'État dans les eaux territoriales duquel le navire se trouve, et lorsqu'il s'agit de la piraterie qualifiée comme telle par le droit international. Suivant l'article 4 du compromis l'arbitre devait juger d'après les règles du droit international qui existaient au moment où l'acte a été accompli. Dans ces conditions l'arbitre a conclu, que, malgré que le commerce des esclaves soit considéré par la législation haïtienne comme un acte de piraterie, cela ne suffisait pas pour donner compétence aux tribunaux haïtiens parce que, précisément d'après le droit international.

(1) Moore, *Inter Arbitration* I, p. 1173.

le commerce d'esclaves n'était pas assimilable à la piraterie.

Le représentant haïtien réclama peu après la révision de la sentence que l'arbitre Strong refusa comme « *functus officio* ». Après une résolution du Sénat américain, le secrétaire d'Etat Bayard déclara dans son rapport que nous avons cité plus haut, que l'obligation du pouvoir exécutif était de refuser l'exécution de la sentence. Suivant lui, l'arbitre avait méconnu le compromis qui l'autorisait non à rechercher si le crime de Pelletier constituait un acte de piraterie suivant le droit international, mais de juger si d'après le droit international, la République d'Haïti pouvait juger et punir une personne qui se livrait au commerce d'esclaves dans ses eaux territoriales. La question ainsi posée ne pouvait obtenir qu'une réponse affirmative (1).

Une sentence qui a été considérée comme nulle à cause de l'excès de pouvoir par l'arbitre est celle du président des Etats-Unis Cleveland dans l'affaire Cerruti (2). On a reproché à cette sentence, en première ligne, l'absence de tout motif (3). Il parat que

(1) Moore, *op. cit.* II, 1796. Journal du droit inter privé 1888, p. 370.

(2) Pour le développement historique de cette affaire qui était l'objet de plusieurs arbitrages successifs, voir Bureau. Le conflit italo-colombien, 1899.

(3) Darras, R. G. D. I. 1899, p. 544, Pierantoris, R. D. I. 1898, p. 455 et suiv.

l'arbitre lui-même a éprouvé un certain scrupule à cet égard, car il rappelle deux fois que le protocole de Castellamare lui avait accordé « pleins pouvoirs, autorité et juridiction pour faire et exécuter, ou pour ordonner qu'il soit fait ou exécuté, sans limite d'aucune sorte, tout ce qui, à son jugement pouvait être nécessaire à atteindre, d'une façon juste et équitable les fins et le but que l'arbitrage a pour objet d'assurer ». Mais il est à remarquer que dans le même protocole il était stipulé que l'arbitre devrait « examiner et décider, sur la base des documents et des preuves qui lui seront soumises par les Gouvernements et par le réclamant, comme une partie intéressée dans le procès, et d'après les principes du droit public »... (1).

L'absence des motifs est très regrettable, surtout dans certaines parties de la sentence, qui sont complètement inexplicables, mais nous avons indiqué dans la première partie de notre étude que le manque de motifs n'était pas une chose rare dans les arbitrages du xix^e siècle. Par conséquent, faute d'une stipulation expresse dans le compromis qui aurait imposé à l'arbitre une obligation de motiver la sentence, celle-ci ne peut pas être considérée comme nulle de ce chef (2).

(1) Lafontaine p. 296. Darrás R.G.D.I. 1899, p. 547. Bureau, le conflit italo-colombien, p. 101.

(2) V. aussi Lammasch, Rechtskraft, p. 170. Il faut remarquer que la convention de la Haye de 1899 qui impose aux arbitres l'obligation de motiver la sentence n'existait pas encore.

Mais il y a dans la sentence une autre particularité beaucoup plus grave. Dans l'art. 5 de sa sentence le président Cleveland après avoir accordé 60.000 livres d'indemnité à Cerruti, décide que toute la propriété mobilière et immobilière qui appartenait à ce dernier dans la province de Cauca sera adjugée à la république Colombienne, avec obligation pour cette dernière de garantir Cerruti contre toute responsabilité relative aux dettes de la Société Cerruti et C^{ie} (1).

(1) Cette partie de la sentence était ainsi conçue :
« Persuadé que le sieur Ernest Cerruti dans ses rapports avec le gouvernement de Colombie qui, comme il appert, a détruit par ses actes les moyens dudit sieur d'acquitter les dettes de la société, Ernest Cerruti et Cie dont il pourrait être personnellement responsable, a droit de jouir et d'être garanti de la somme nette qui lui est adjugée par les présentes en vertu du protocole qui me revêt de pleins pouvoirs... je décide et j'adjuge au gouvernement de la république de Colombie, tous les droits légaux et équitables dudit Cerruti, et sur toute propriété mobilière, immobilière et incorporelle dans le département de Cauca dont il a été question au cours de cette affaire; et en outre, j'adjuge et décide que le gouvernement de la république de Colombie devra garantir et protéger le sieur Cerruti contre toute responsabilité relative aux dettes de ladite société. Ce gouvernement devra aussi rembourser au sieur Cerruti les sommes que celui-ci pourrait être obligé de payer à raison de ces dettes « bona fide », après toutes dépenses complètes qui pourraient et devraient avoir été faites, et que cette garantie et ce remboursement s'étendront à toutes les dépenses nécessaires pour contester légitimement lesdites dettes sociales ».

Donc, le gouvernement colombien était complètement substitué à la Société Cerruti et C^{ie} en ce qui concerne le paiement des dettes aux créanciers de la Société. La raison de cette décision au moins singulière, consistait dans ce fait que le gouvernement colombien avait détruit par ses actes tous les moyens dont disposait Cerruti pour s'acquitter des dettes dont il était responsable. Dans la pensée du président Cleveland l'indemnité de 60.000 livres représentait un minimum qui devait être garanti contre toute atteinte des créanciers.

Parmi le grand nombre des reproches qu'on a adressé à cette partie de la sentence en l'accusant d'excès de pouvoir (1), il nous semble que deux points méritant d'être retenus. En premier lieu, c'est le pouvoir que l'arbitre s'est arrogé pour statuer sur les dommages indirects causés à Cerruti. C'est un principe constamment appliqué par les arbitres que les Etats ne sont responsables que des dommages résultant des conséquences directes de leurs actes. Ce principe a été affirmé dans plusieurs affaires et notamment dans l'arbitrage de l'Alabama et dans les arbitrages du Vénézuéla en 1903. Néanmoins, nous nous trouvons ici plutôt en présence d'une erreur de droit, qu'il est difficile de confondre avec un excès de pouvoir, à raison des termes vagues du compromis..

(1) Voir Darras R.G.D.I. 1899, p. 543 et suiv. Bureau, Le conflit italo-colombien, Paris 1899 et Piérantoni R.D.I. 1898, p. 458 et suiv.

Le second point constitue à notre avis un véritable excès de pouvoir. L'arbitre en rendant la Colombie responsable des dettes contractées par la Société Cerruti envers les créanciers étrangers a indirectement statué sur les réclamations qui n'étaient pas prévues par le compromis. Le fait mérite d'autant plus d'être souligné que la Société Cerruti et C^{ie} était en 1885, le jour de la confiscation, dans une situation très critique sinon totalement insolvable (1). Par la sentence du président Cleveland, les créanciers ont obtenu la garantie de la Colombie et de cette manière assuré le recouvrement des créances dont le sort était au moins douteux. Malgré les pouvoirs larges donnés à l'arbitre, il n'avait jamais été question dans le compromis de l'autoriser à statuer sur les réclamations de ressortissants appartenant à des nations étrangères au compromis (2).

La Colombie protesta aussitôt contre cette partie de la décision. Mais le secrétaire d'Etat des Etats-Unis

(1) Darras R.G.D.M.I. 1899, p. 551.

(2) Voir la réponse du gouvernement italien à la note anglaise qui réclamait que l'indemnité accordée à Cerruti soit réservée à ses créanciers anglais... « Tout ce qui concerne les droits des créanciers de Cerruti en relation avec son indemnité éventuelle tombe dans la sphère du droit interne et que le gouvernement italien se refuse à intervenir dans les relations ou les tribunaux ordinaires sont compétents. » Au début de la note, le gouvernement remarquait qu'il était intervenu pour protéger son propre ressortissant. V. Lammasch, *Rechtskraft*, p. 174.

répondit dans une note adressée au gouvernement colombien : « Le Président des Etats-Unis qu'il soit celui-là même qui a rendu la sentence ou qu'il soit son successeur s'étend pour toute hypothèses, « *functus officio* » pour tout ce qui concerne l'arbitrage » (1).

La sentence ne fut pas aussitôt exécutée à cause des embarras financiers du gouvernement colombien; mais à la suite d'une pression exercée par l'Italie toutes les obligations résultant de la sentence furent exécutées quelque temps après.

La quatrième sentence à laquelle on a reproché l'excès de pouvoir est celle rendue par le président de la République Argentine, Don Figuera Alcorta dans les litiges de frontières entre la Bolivie et le Pérou. Les deux Etats étaient liés par un traité d'arbitrage permanent du 21 novembre 1901. Conformément à ce traité général la Bolivie et le Pérou ont conclu le 30 décembre 1902 un compromis spécial dans le but de soumettre ce conflit à l'arbitrage (2).

Dans l'art. I du compromis le gouvernement de la République Argentine fut choisi en qualité d'arbitre, juge de droit (*juez de derecho*) pour décider de la question de délimitation entre les deux Républiques sur la base de l'« *uti posseditis* » en 1810; tout le territoire qui dépendait du district de l'ancienne audience de Charcas, dans les limites de la vice-royauté

(1) R.G.D.I., 1899, p. 541.

(2) R.G.D.I., 1910, p. 107 et 228.

de Buenos-Ayres devait être adjugé à la Bolivie et l'autre partie du territoire qui dépendait de la vice-royauté de Lima devait appartenir au Pérou. L'art. 3 prescrivait à l'arbitre de s'en référer au Recueil des lois de la « Recopilacion » des Indes, aux cédules et ordres royaux, aux ordonnances des Intendants, aux actes diplomatiques relatifs à la délimitation des frontières, cartes et descriptions officielles et, en général, à tous les documents d'un caractère officiel qui auraient pu être rédigés et édictés « pour donner la véritable signification et assurer l'exécution desdites dispositions royales ».

L'art. 4 stipulait que toutes les fois que les actes et les dispositions royales ne détermineraient pas clairement l'étendue d'un territoire, l'arbitre résoudra la question de la façon équitable (equitativamente) en se rapprochant autant que possible du sens des dits actes et des motifs qui les auraient inspirés. Enfin l'article 5 stipulait que la possession d'un territoire, exercée par l'une des Hautes Parties contractantes, ne pourrait former d'opposition ni prévaloir contre les documents ou dispositions royales établissant le contraire.

Dans la sentence rendue le 3 juillet 1909 l'arbitre déclare qu'il n'avait pas trouvé dans les titres invoqués par les deux parties un fondement suffisant pour adopter les lignes proposées par les deux Etats en vertu de l'« uti posseditis » de 1810. D'autre part, l'arbitre a considéré que la zone disputée se trouvait

en 1810 et jusqu'à présent complètement inexplorée comme il ressort des cartes géographiques, et que par conséquent les démarcations de ces entités gouvernementales (la vice-royauté et l'audience), soumises à un même souverain n'ont pas été parfaitement déterminées. Pour ces raisons, l'arbitre se croyait autorisé à faire usage de l'art. 4 du compromis et à résoudre cette question en équité en s'approchant « de la signification des dispositions royales invoquées par les défenses respectives et de l'esprit qui les a inspirées » (1). Il adopta une ligne intermédiaire qui divisait le territoire contesté en deux parts à peu près égales (2).

Cette sentence priva la Bolivie de certaines parties de territoire, dont elle avait réalisé l'occupation effective avant la conclusion du compromis en y fondant des établissements industriels et en y établissant des garnisons militaires (3).

Le gouvernement bolivien protesta aussitôt par une note officielle contre la sentence. A la suite des manifestations populaires et de la campagne de presse, les rapports entre la Bolivie et l'Argentine devinrent très étendus et on aboutit bientôt à la rupture des relations diplomatiques entre les deux pays.

Quels étaient les griefs principaux formulés contre la sentence? Nous essayerons de les résumer dans

(1) R.G.D.I., 1910, p. 231.

(2) Op. cit., p. 133.

(3) Op. cit., p. 255 et 133.

leurs lignes principales en exposant l'essentiel et sans nous arrêter aux critiques d'ordre secondaire.

Suivant M. Weiss (1) le président Alcorta a commis un excès de pouvoir en s'arrogeant la qualité de l'amiable compositeur alors qu'en réalité il n'avait reçu du compromis que le pouvoir de juger en droit. C'est à titre purement subsidiaire, dit M. Weiss, qu'il puisait dans le compromis, le droit de faire intervenir l'équité dans sa sentence. L'exercice de ce droit était soumis à une double condition : il fallait d'une part que les actes royaux invoqués par les parties ne fournissent pas une définition claire des territoires qu'elle réclamaient ; il fallait, de l'autre, que l'appréciation de l'arbitre se rapprochât le plus possible du sens et de la portée de ces actes.

L'éminent auteur considère que l'arbitre n'a pas rempli les deux conditions nécessaires. Il a écarté les titres invoqués à raison de leur obscurité, mais il s'est contenté d'affirmer leur insuffisance sans la prouver. D'autre part, l'arbitre a rendu la sentence en équité mais en équité purement personnelle et subjective, tandis que suivant l'art. 4 ; cette équité devait s'approcher autant que possible du sens et de l'esprit des documents officiels. Il résulte de la sentence que l'arbitre n'a découvert aucun document qui pouvait l'inspirer même par son esprit dans la détermination de la frontière. Alors suivant, M. Weiss l'arbitre était

(1) R.G.D.I., 1910, p. 134.

obligé de déclarer que sa mission était impossible et de prononcer un « non liquet », au lieu de s'arroger la qualité de l'amiable compositeur.

M. Flore (1) arrive aux mêmes conclusions, mais suivant un raisonnement différent. Pour lui les Parties avaient chargé l'arbitre de décider en qualité de juge en droit. Il devait baser sa sentence sur la preuve juridique résultant des titres. Les Parties ne supposaient même pas que ces titres seraient insuffisants pour établir leurs droits. Elles ont stipulé dans l'art. 4 que si les actes et dispositions royales ne définissaient pas d'une façon claire et précise le domaine d'un territoire, l'arbitre devait à l'égard de ce territoire spécial décider d'après l'équité. Ce que les parties ont voulu en réalité peut-être résumé ainsi : l'arbitre en ce qui concerne le territoire contesté décidera en sa qualité de juge de droit; mais dans le cas où les dispositions royales, les titres et les documents ne constitueraient pas une preuve juridique suffisante de la souveraineté sur un territoire déterminé il pourra, dans ce cas exceptionnel, statuer comme juge d'équité. Donc, l'arbitre, s'arrogeant le pouvoir de décider comme juge d'équité à l'égard de tous les territoires litigieux a commis un véritable excès de pouvoir.

Nous sommes extrêmement hésitants à suivre ces deux éminents auteurs cités dans leurs conclusions. Il est vrai que les motifs pour lesquels l'arbitre a déclaré

(1) Ibidem, p. 246 et suiv.

les titres invoqués insuffisants pour fonder la sentence sont assez sommaires. Toutefois, il nous paraît exagéré d'infirmer une sentence pour des motifs insuffisants, d'autant plus que ce défaut est loin d'être rare dans les arbitrages. Cette sanction grave devrait être réservée pour l'hypothèse d'une absence totale de motifs. D'autre part il est assez difficile de dire que la ligne adoptée par l'arbitre est due à une conception absolument subjective de l'équité et que l'arbitre n'a tenu aucun compte des titres invoqués alors que lui-même a déclaré dans la sentence que « je dois résoudre cette question équitablement en m'approchant dans la présente décision de la signification des dispositions royales invoquées par les défenses respectives, et de l'esprit qui les a inspirés ». Les arguments invoqués dans le sens contraire par les auteurs cités nous semblent assez faibles sur ce point.

En ce qui concerne le raisonnement de M. Fiore, on pourrait lui objecter que si l'arbitre avait le droit de juger en équité pour une partie de territoire déterminé pourquoi n'aurait-il pas ce droit pour toutes les parties du territoire en question ? (1) On ne voit pas pour quelle raison le droit qui est accordé à l'arbitre pour une partie du territoire lui serait refusé pour une autre alors que le compromis n'a pas visé une partie spéciale du territoire en question, en accordant le pouvoir de juger en équité « in abstracto ».

(1) Voir aussi Lammasch, op. cit., p. 180.

Donc pour résumer notre opinion, nous dirons qu'on doit être extrêmement prudent en affirmant la nullité d'une sentence. Dans la présente affaire l'excès de pouvoir n'apparaît pas d'une façon manifeste lorsqu'on compare les termes du compromis avec le texte de la sentence. La sentence n'est pas toujours soigneusement motivée, mais les solutions de l'arbitre, considérées en elles-mêmes, ne sont pas en contradiction évidente avec les règles posées dans le compromis. Concluons ces observations par l'opinion de Vattel que « si l'injustice est de petite conséquence, il faut la souffrir pour le bien de la paix et si elle n'est pas absolument évidente on doit la supporter comme un mal auquel on a bien voulu s'exposer » (1). Telle paraît avoir été l'opinion des parties intéressées elles-mêmes. Le gouvernement péruvien a dû renoncer à certains avantages résultant pour lui de la sentence, mais les frontières ont été fixées à la suite d'un accord direct entre les parties, en général sur les bases de la sentence attaquée.

III

La troisième cause de nullité admise par l'Institut du Droit International est, la corruption prouvée d'un des arbitres. La proposition de Mancini stipulait, que la corruption devrait entraîner la majorité du tribunal pour être reconnue comme une cause de nullité.

(1) Droit des gens, b. II, ch. 18, § 329.

Dans la rédaction définitive, cette condition a disparue et par conséquent la corruption d'un seul arbitre même si elle est restée sans influence sur la majorité du tribunal doit entraîner la nullité. Nous croyons ensuite que le mot « prouvée » veut dire que la corruption doit être établie à la suite d'un jugement des tribunaux, constatant d'une manière certaine la culpabilité de l'arbitre.

Dans la pratique cette cause de nullité est heureusement très rare. Pufendorf a cité un exemple où la corruption n'était pas établie d'une façon certaine et même où on peut douter qu'elle soit historiquement exacte (1). A l'époque moderne, un exemple de corruption a été cependant révélé avec une certitude beaucoup plus grande.

Une Commission mixte entre les Etats-Unis et le Venezuela siégea à Caracas en 1867 et 1768. A la suite d'un désaccord entre les commissaires un arbitre fut choisi conformément au compromis par le ministre de Russie à Washington. Le choix tomba sur M. Machado, citoyen vénézuélien. Sur 49 réclamations présentées, la Commission en rejeta 25 et accorda pour les autres une indemnité de 1.253.310 dollars (2).

Le 12 février 1869 le gouvernement vénézuélien

(1). Dans un arbitrage entre l'empereur Maximilien et le Doge de Venise, où le pap Léon X fut choisi comme arbitre, les deux essayèrent réciproquement de le corrompre. Droit de la nature et des gens, LV. ch. XIII, § 4.

(2) Moore, *Inter Arbitration*, II, p. 1659 et suiv.

présenta une accusation de fraude contre la Commissaire américain. Le Sénat la rejeta en autorisant le président à employer tous les moyens (sauf la force) pour obtenir le paiement immédiat. Malgré cela, les attaques contre la Commission continuèrent et très peu d'argent fut effectivement versé par le Vénézuëla. Après plusieurs enquêtes le Congrès décida de suspendre la distribution des sommes payées par le Vénézuëla (1).

A la suite des recherches poursuivies, les faits suivants furent établis: Le ministre des Etats-Unis à Caracas, P. Murray beau-frère du ministre, et le membre américain de la Commission mixte, avaient formé une sorte de conspiration pour soutirer aux réclamants une bonne partie (40 à 50 0/0) des sommes allouées par les sentences sous forme de rémunération d'« attorney ». Une irrégularité fut également constatée en ce qui concerne l'installation du surarbitre Machado, car il y avait deux personnages à Caracas portant le même nom. D'ailleurs cette installation était l'œuvre des conspirateurs qui avaient eux-mêmes suggéré le nom de Machado (2).

Après ces découvertes le Congrès vota une « Joint Resolution » en 1883 par laquelle il constata que toute la procédure était affectée par la fraude et qu'il était impossible de séparer, dans les travaux de la Com-

(1) Op. cit., II, p. 1662.

(2) Op. cit., p. 1663.

mission, ce qui était frauduleux de ce qui était honnête. La résolution chargea le président d'ouvrir les négociations diplomatiques avec le Venezuela pour constituer une nouvelle Commission qui serait chargée de reviser les travaux de la première. Après de grandes difficultés survenues à la suite de l'opposition du Venezuela à certaines conditions posées par les Etats-Unis, un traité en date du 15 mars 1888 institua la nouvelle Commission. Elle rejeta 15 demandes sur 24 reconnues par la Commission de 1866 et accepta trois des demandes qui avaient été rejetées antérieurement (1).

IV

La quatrième cause de nullité reconnue par l'Institut est l'erreur essentielle. Cette cause a son origine dans le onzième point du projet de Goldschmidt qui était ainsi conçu : « la sentence est nulle... s'il est établi que le tribunal arbitral a été trompé par la partie adverse, par exemple, au moyen d'actes faux ou altérés ou de témoins corrompus ». Dans la session de Genève la proposition de Mancini adoptée par l'Institut reconnaissait seulement comme cause de nullité « l'erreur essentielle causée par la production de faux documents ». Cette rédaction fut trouvée trop restreinte par l'auteur du projet Goldschmidt qui croyait que l'erreur doit suffire, même si elle est causée par

(1) Moore, *Inter arbitration*, I, p. 1.695.

de faux témoins (1). Dans la session de La Haye l'Institut se conforme à cette opinion en adoptant comme cause de nullité l'erreur essentielle tout court, « car une erreur essentielle devrait suffire lorsqu'elle est causée non seulement par les faux documents, mais par exemple par les faux témoignages » (2).

L'erreur essentielle conçue dans un sens trop général est absolument inutilisable comme cause de nullité. Elle ouvre la voie à un véritable appel car une erreur essentielle peut être aussi une erreur de droit comme une erreur de fait et il est impossible d'instituer un appel sans prévoir en même temps une juridiction supérieure devant laquelle cet appel serait porté. On peut dire, sans aucune exagération que l'institution d'une juridiction d'appel ou de cassation est absolument impossible dans l'état actuel du droit international et on peut même se demander si une pareille institution serait désirable. Mais alors, qui serait compétent pour apprécier si la sentence est entachée d'une erreur essentielle? Va-t-on laisser cette liberté d'appréciation aux parties elles-mêmes? Même les auteurs qui adoptent cette solution pour les autres causes de nullité sont dans l'hypothèse présente d'un avis contraire. « Quant à l'erreur, même essentielle, écrit M. Mérignhac (3), nous croyons qu'il est préférable

(1) R.D.I., 1875, p. 426.

(2) *Annuaire de l'Institut*, I, p. 83.

(3) *Traité de droit international*, I, p. 530.

d'en faire abstraction. D'abord qui décidera si l'erreur est essentielle ou non? D'autre part, admettra-t-on à la fois, et l'erreur de droit et l'erreur de fait ou l'une des deux seulement, et laquelle? Il existerait sur tous ces points, des incertitudes tellement grandes, que les parties maîtresses de les résoudre dans un sens ou dans l'autre, auraient en réalité à leur discrétion l'exécution de la sentence arbitrale. Si regrettable que soit la solution, en raison de certaines erreurs de droit ou de fait presque certaines, nous croyons qu'elle s'impose, en l'absence de tout pouvoir supérieur chargé de statuer sur le point qui nous occupe ».

Mais cet appel ne serait-il pas possible devant les mêmes juges qui ont rendue la sentence critiquée? Dans les cas où la nullité et l'injustice de la sentence résultent de circonstances que les juges auraient pu prévenir, par exemple, au cas de certaines appréciations erronées de fait ou de droit pour lesquelles ils sont moralement responsable, il serait inutile d'en appeler aux mêmes arbitres. Comme le remarque bien M. Corsi (1) il faudrait peu connaître la nature humaine pour soutenir que dans ces cas l'auteur de la décision se résignera à la changer ou à la corriger.

Donc, l'erreur ne peut ou être considérée comme une cause de nullité ou de révision qu'en l'adoptant dans son sens le plus étroit. Telle est la solution adoptée par l'art. 13 du traité d'arbitrage italo-argentin qui

(1) Corsi, R.G.D.I., 1899, p. 26.

cependant n'a pas été ratifié. Cet article admet la révision de la sentence devant le même tribunal qui l'a rendue dans les cas suivants : 1° si on a jugé sur un document faux ou erroné ; 2° si la sentence a été en tout ou en partie, l'effet d'une erreur de fait positive ou négative résultant des actes et documents de la cause. Dans son commentaire le professeur Corsi, l'inspirateur de cet article, remarque qu'il s'agit ici des cas dans lesquels l'intelligence et la volonté de l'arbitre sont tout à fait irresponsables de l'erreur ou du vice dont l'arrêt se trouve entaché (1). Pour admettre la révision, il faut supposer la découverte de faits qui ont été inconnus au juge lorsqu'il a rendu la sentence, et il faut encore que ces faits présentent une certaine importance pour modifier la conviction du juge.

Quant à l'erreur de droit nous croyons qu'elle ne doit être considérée comme un vice de la sentence qu'en tant qu'elle constitue un excès de pouvoir. L'erreur de droit sera une cause de nullité lorsque l'arbitre a méconnu un principe du droit international, expressément ou implicitement mentionné dans le compromis. Une autre solution est inadmissible, car alors les parties devraient apprécier non seulement la validité, mais encore la justice de la sentence. Et comme le remarque bien Vattel « s'il fallait être convaincu de la justice d'une sentence pour s'y soumettre, il serait fort inutile de prendre des arbitres ».

(1) Loc. cit.

CHAPITRE III

La révision de la sentence

Déjà dans son projet soumis à l'Institut du Droit international, Goldschmidt stipulait que le recours contre la sentence devait être porté devant un tribunal arbitral désigné dans le compromis. A défaut de cette désignation le recours devrait être porté devant la Cour suprême de l'Etat ou du territoire où a siégé le tribunal arbitral (art. 33 du projet). Le projet de Mancini adopté à Genève se contentait de dire que « le compromis déterminera devant quelles personnes ou faculté de droit ou corps constitués sera porté le recours en nullité et dans quel délai » (1). Lors de l'adoption définitive du projet par l'Institut cette phrase a définitivement disparue et aucun recours ne fut organisé.

Certains théoriciens aussi se sont occupés d'organiser une juridiction de recours. Dans le système de M. Fiore, une conférence internationale serait chargée de délibérer sur la nullité des sentences contre les-

(1) R.D.I., 1875, p. 423.

quelles une demande serait formée. Fiore (1) distingue: entre les cas dans lesquels la Conférence est appelée à statuer sur la nullité et les demandes en annulation portées devant elle. Dans la première hypothèse elle doit s'assurer du bien fondé des motifs invoqués et prononcer la nullité en droit. En cas de demande d'annulation, elle doit examiner en droit si les motifs invoqués sont pertinents et décider ensuite si, eu égard aux circonstances, il y a lieu de prononcer l'annulation de la sentence. Si la conférence a admis la nullité ou l'annulation de la sentence, elle pourra ordonner un nouvel arbitrage, en assumant s'il y a lieu, la constitution régulière du tribunal arbitral. Il faut remarquer seulement que toute cette organisation suppose l'existence toute hypothétique d'une conférence internationale réunissant les délégués de toutes les puissances.

Le projet de Kamarowsky (2) lui aussi suppose l'existence d'un tribunal permanent. L'Etat disposé à attaquer la décision du tribunal pourrait se pourvoir contre cette décision devant l'assemblée générale du tribunal. Les membres qui auraient jugé la cause, n'auraient pas voix dans cette assemblée. Cette assemblée aurait le droit de repousser la requête, ou de casser la décision, mais elle n'aurait pas le droit de la modifier. En cas de cassation un nouveau tribunal de-

(1) Le droit international codifié, 1911, p.

(2) Kamarowsky. Le tribunal international. Traduct. franç., 1883, p. 514.

vrait être formé et d'autres membres désignés par le président du tribunal pour examiner l'affaire. Ce tribunal serait composé d'un nombre de juges plus considérable et sa décision serait définitive.

Le projet de M. Donker Curtius présente une certaine ressemblance avec le projet Kamarowsky parce qu'il veut lui aussi instituer un recours en cassation. Il sépare complètement le domaine des faits du domaine du droit; et suivant son opinion l'appel doit être exclu car il affaiblirait la responsabilité des membres de la Cour et porterait atteinte à leur prestige. D'autre part, l'auteur croit que les faits exercent une très grande influence sur l'esprit des arbitres qui sont, avant tout, chargés de concilier les intérêts opposés des parties. Par conséquent les arbitres sont souvent poussés à faire une transaction au lieu d'appliquer une règle de droit (1).

Pour éviter ces inconvénients M. Donker Curtius voudrait établir un organe de contrôle pour le droit. « Ce n'est pas une instance de plus que nous voulons introduire dans le procès, dit-il, c'est une instance qui se place au-dessus de lui, car elle se place en dehors des parties. La Cour régulatrice ne statuera pas sur le droit des parties, elle statuera sur le droit objectif avec pour mission principale de dire le droit » Et alors suivant l'art. 3 de la Convention de 1907 cette cassation constituera le fait nouveau susceptible d'amener la

(1) Cassation et arbitrage, R.D.I., 1910, p. 30.

révision de la sentence devant les mêmes juges qui l'ont rendue (1). Donc la cassation n'aura aucun effet direct et toute sa portée pratique consistera dans la possibilité qu'elle offre d'ouvrir les nouveaux débats.

Nous citerons encore le projet de la sixième conférence interparlementaire réunie à Bruxelles en 1895, ayant pour but de créer une Cour permanente d'arbitrage (2). Dans ce projet le président désigne les membres de la Cour qui doivent constituer le tribunal appelé à se prononcer en première instance. Chaque partie aura le droit d'interjeter appel au jugement dans les trois mois de la notification. L'appel est porté devant la Cour. Les membres nommés par les Etats en litige et ceux qui ont fait partie du tribunal de première instance ne peuvent y siéger. L'arrêt de la Cour doit être définitif.

La première conférence de La Haye s'occupa aussi de la révision de la sentence. La discussion s'engagea sur la proposition de la délégation américaine ainsi formulée. « Tout litigant qui aura soumis un cas au tribunal international aura droit à une seconde audition de sa cause devant les mêmes juges, dans les trois mois après que la sentence aura été notifiée s'il déclare pouvoir invoquer les témoignages nouveaux où les questions de droit non soulevées et non tranchées pour la première fois » (3).

(1) *Op. cit.*, p. 33.

(2) Darby, *International Tribunals*, 1905, p. 515.

(3) Conférence internationale, IV, annexe 7, p. 242.

Cette proposition devait rencontrer un adversaire redoutable, le délégué russe. M. de Martens qui avait une conception purement politique de l'arbitrage. Il ne se lassa jamais de proclamer que le seul but de l'arbitrage est de terminer les différends entre les Etats. « La grande utilité de l'arbitrage, disait-il, réside en ce fait, que du moment où la sentence arbitrale a été dûment prononcée, tout est fini et il n'y a que la mauvaise foi qui pourrait s'y attaquer. Il serait profondément regrettable que la sentence arbitrale ne tranche pas nettement le conflit entre les nations en litige, mais provoque de nouvelles dissensions, enflamme de nouveau les passions et menace de nouveau la paix du monde » (1).

M. Holls déclara qu'il croit aussi comme M. de Martens que la sentence doit être définitive et sans appel, mais son amendement respecte le principe : ce qu'il a voulu prévoir c'est tout autre chose que le mécontentement de l'une des parties, c'est la découverte d'un fait nouveau (2).

MM. Zorn et Asser se prononcèrent en faveur de la proposition américaine. Cependant M. Van Karnebeck la critique à cause de la difficulté qu'il y aurait de déterminer le fait nouveau et de constituer la juridiction compétente pour l'examiner (3).

(1) Conférence inter, II, p. 34.

(2) Conférence inter, IV, p. 155.

(3) Op. cit., p. 155. Il posa les questions suivantes :
1° Comment définirez-vous le fait nouveau ? Il y a là une

Le principe de la revision fut cependant admis par le Comité d'examen de la troisième Commission par 6 voix contre 3 (1). Il fallut alors procéder à la rédaction du texte. Une proposition préparée par M. Asser d'accord avec M. Holls fut prise comme base de la discussion. Après plusieurs observations faites par des autres délégués, M. de Martens voudrait encore une fois préciser la question. Il y a deux points de vue distincts à considérer, disait, la justice et la conciliation internationale. Dans nos consciences de juristes, nous sommes certainement pour la revision. Mais la revision est une arme dangereuse qui rendra chancelante l'autorité d'un arbitrage. La sentence rendue

part bien large à laisser à l'appréciation et qui appréciera? 2° Le principal objet d'un arbitrage est de mettre fin à la contestation, alors qu'en droit privé, l'essentiel est d'élucider le point de droit; 3° M. Holls déclare que la seconde audition se fera devant les mêmes juges, mais il ne prévoit pas le cas pourtant assez plausible où, dans l'intervalle de six mois qu'il a indiqué, les mêmes juges ne seront pas disponibles. Cette objection doit sembler bien forte, particulièrement à M. Holls qui attache une si grande importance à la personnalité des juges. « Si les juges qui ont prononcé la sentence ne peuvent plus être réunis, convoquerez-vous de nouveaux juges? Alors ce sera un nouvel arbitrage et non plus une seconde audition. 4° Enfin, si vous découvrez le fait nouveau, dans un délai qui excède de quelques jours les six mois prévus, les conditions d'équité et de garantie que vous faites valoir ne doivent pas moins imposer une seconde audition.

(1) Conf., IV, p. 159.

sera livrée à toutes les polémiques de presse encouragées par cette espérance qu'elle n'est pas définitive.

Dans les pays parlementaires, l'opinion pourra sommer le gouvernement de demander une seconde audition. Le conflit s'éternisera au lieu de s'éteindre. Or, quel est notre but? N'est-ce pas surtout l'apaisement international qui doit nous occuper (1).

M. Holls répondit que rien ne disqualifiera plus l'arbitrage que de laisser s'accréditer cette crainte d'une injustice possible et irréparable (2).

On procéda alors au vote et la proposition fut définitivement adoptée par la Conférence.

Examinons maintenant quel est le régime juridique établi par l'art. 55 de la Convention qui est ainsi conçu : « Les parties peuvent se réserver dans le compromis de demander la revision de la sentence arbitrale.

Dans ce cas et sauf convention contraire, la demande doit être adressée au tribunal qui a rendu la sentence. Elle ne peut être motivée que par la découverte d'un fait nouveau qui eut été de nature à exercer une influence décisive sur la sentence et qui, lors de la clôture des débats, était inconnu du tribunal lui-même de la Partie qui a demandé la révision.

« La procédure de revision ne peut être ouverte que par une décision du tribunal constatant expressé-

(1) Conf. inter., IV, p. 160.

(2) Op. Cit., p. 160.

ment l'existence du fait nouveau, lui reconnaissant les caractères prévus par le paragraphe précédent et déclarant à ce titre la demande recevable ».

Le compromis détermine le délai dans lequel la demande en revision doit être formée.

A la seconde conférence de La Haye, malgré la proposition de la délégation russe qui tendait à supprimer l'art. 55 et les efforts de M. de Martens (1) la révision fut maintenue dans l'art. 83 de la Convention nouvelle.

Telle qu'elle est établie par les conventions de La Haye, la révision n'est pas accordée de droit commun; elle doit être expressément autorisée. Aucun délai n'est prévu, ce qui est d'ailleurs tout à fait logique, car le compromis qui autorise la révision doit en même temps fixer le délai dans lequel elle doit être faite (2).

Le recours est porté devant les mêmes juges. Cette solution est particulièrement importante car elle est étroitement liée à la notion du fait nouveau et constitue l'essence même du recours en révision. Il faut

(1) Actes et doc., II, p. 366. Il profitait d'un nouvel argument pour combattre la revision: en 1902, après l'arbitrage de Pious Founds of Californie, les arbitres ont été unanimes pour demander l'abolition de la revision. La revision fut défendue par MM. Choate, Bernaert et Barbosa. Op. cit., p. 366.

(2) Suivant l'art. 10 du compromis conclu dans l'arbitrage, des pêcheries d'Atlantique, la revision était permise dans un délai de 10 jours après la promulgation de la sentence.

donc que le fait nouveau soit de telle nature qu'il influence l'esprit des premiers juges, car lorsqu'ils déclareront l'admissibilité de la révision ce sera probablement parce que le fait découvert est de nature à changer leur première sentence (1).

La difficulté principale dans la matière consiste à déterminer la notion du fait nouveau (2).

Tout d'abord son existence doit avoir été absolument inconnue du tribunal et à la Partie qui demande la révision. Un fait dont l'existence était connue, mais dont l'importance, qui n'avait pas été suffisamment appréciée par les juges, vient d'être plus tard mise en lumière, ne saurait être admis comme **cause de révision**. Donc c'est le fait lui-même qui doit être inconnu et non pas son importance (3). Mais la révision sera au contraire admise, si, par la découverte d'un fait entièrement nouveau, certaines preuves déjà produites obtiennent une importance particulière qui pourra

(1) V. Holls Conférence internationale, IV, p. 37 : « On ne doit pas pourtant perdre de vue que pour aboutir juges qui ont prononcé la sentence, doit déclarer qu'une erreur manifeste a été commise. Cela veut dire en d'autres termes, que le fait nouveau qui a été découvert est de nature à avoir influencé la décision du tribunal ».

(2) V. Van Karnebeek Conférence Internationale, IV, p. 37 : « On parle des faits nouveau; mais rien n'est plus difficile à définir; toutes les législations s'y sont heurtées; n'introduisons pas dans les rapports internationaux des difficultés déjà si grandes en droit interne. ».

(3) V. Lammasch Rechtskraft, p. 155.

exercer une influence décisive sur le premier jugement.

Un autre point doit être bien souligné. Il faut éviter toute confusion entre la découverte d'une erreur et la découverte d'un fait nouveau (1). Dans la première hypothèse il s'agit d'une faute ou d'une appréciation erronée qui se trouve dans la sentence et dont l'arbitre est moralement responsable. Alors la question qui se pose est celle de savoir si l'arbitre a bien ou mal jugé. Bien entendu un tel recours, qui met en jeu la conscience même des arbitres, ne peut pas être porté devant le même tribunal qui a rendu la décision attaquée. Il faudra recourir à une autre juridiction tout à fait dépendante des premiers juges qui pourra annuler ou confirmer en toute liberté, comme une Cour d'appel ou de Cassation, la sentence attaquée.

Dans la seconde hypothèse on doit supposer qu'il s'agit de vices de la sentence qui dérivent de circonstances celles que les arbitres, s'ils les avaient connus, et s'ils avaient eu les moyens de les apprécier avant de statuer, auraient certainement modifié leur décision. La responsabilité morale de l'arbitre n'est pas mise en question car son jugement est considéré

(1) V. M. Bourgeois, Conférence Internationale, IV, p. 159, qui estime qu'il faut distinguer soigneusement entre la découverte d'une erreur et la découverte d'un fait nouveau. Dans le premier cas, il n'est pas possible de remettre en question la sentence, car ce serait mettre en cause la conscience des juges.

comme erroné à la suite de la découverte d'un fait dont il n'a même pas pu soupçonner l'existence. Alors les arbitres seront tout disposés à accueillir un recours pareil qui leur donne la possibilité de réparer une faute ou une lacune involontaire de leur jugement (1).

Telle que nous l'avons définie, l'instance en révision reste possible à cause d'une erreur de fait mais exclue en cas d'une erreur de droit (2). Cette opinion est mise en lumière dans un arrêt particulièrement intéressant du tribunal arbitral mixte franco-allemand (3). « Attendu, dit l'arrêt, que par l'institution de la révision, le Tribunal n'a pas eu l'intention de créer, par une voie indirecte, une deuxième instance non prévue par le traité de Versailles ;... que c'est uni-

(1) V. Corsi R.G.D., 1899, p. 26 : « Ils supposent des conditions de fait positives ou négatives, qui dès qu'elles sont prouvées, enlèvent toute valeur morale à la sentence, et qui peuvent être discutées et appréciées sans obliger les arbitres à une révision du fond de la contestation, c'est-à-dire à un renouvellement des débats. Dans ce cas la correction et la réforme de l'arrêt s'imposent non seulement... comme une faculté, mais même comme un devoir des arbitres auxquels on ne doit pas refuser les moyens de se défendre d'une imputation qui touche à leur dignité et à leur tranquillité de conscience ».

(2) Ainsi Mérignhac, Conférence internationale de la paix 1903, p. 372 : « D'autre part ne saurait trouver place dans la formule étroite de l'article précité, l'erreur de droit la plus caractérisée ».

(3) L'arrêt du tribunal A. M. franco-allemand du 1^{er} février 1922, Recueil des décisions des T.A.M. t. III, p. 54.

quement pour l'erreur de fait que le règlement de procédure du Tribunal arbitral a institué la révision ». Cependant cette opposition entre le fait et le droit ne doit pas être comprise d'une façon absolue. Une erreur de droit est inadmissible lorsqu'elle résulte d'une appréciation différente des mêmes faits déjà connus, lorsque par exemple suivant l'opinion des Parties, il y a eu fausse application des règles de droit sur une situation de fait telle qu'elle résulte des preuves apportées par les parties dans l'instance. Mais si l'erreur de droit résulte de l'absence d'un moyen de preuve qui vient d'être découvert, ou bien lorsqu'il s'agit d'un fait générateur d'un droit, et enfin dans toutes les hypothèses où le découvert d'un fait exerce une influence indirecte sur l'application du droit, la révision doit être admise (1).

(1) V. arrêt du tribunal A.M. précité, Recueil III, p. 55. Attendu que la notion de fait ne doit pas être mise p. 55. « Attendu que la notion de fait ne doit pas être mise en opposition absolue avec celle de droit, dont il n'est pas toujours facile de la distinguer, mais qu'elle doit s'entendre d'une façon plus large embrassant aussi les moyens de preuve, touchant au droit et exceptionnellement le droit lui-même, lorsque le principe « *una novit curia* », n'est pas applicable et que la preuve de droit incombe à la partie qui prétend le pouvoir invoquer, qu'en effet la condition essentielle qu'un fait nouveau puisse ouvrir la voie de la révision est qu'il eût été de nature à exercer une influence décisive sur la sentence; que cette condition, peut être remplie soit lorsqu'il s'agit d'elle, « *stricto sensu* », générateur d'un droit, soit que

La découverte d'un fait nouveau aura-t-elle un effet suspensif quant à l'exécution de la sentence. Suivant l'opinion de plusieurs délégués à la Conférence de La Haye un tel effet doit lui être reconnu (1). Mérignhac (2) et Lammasch (3) se conforment aussi à cette opinion. Il est utile de remarquer que l'effet suspensif n'est pas généralement reconnu qu'aux voies de recours ordinaires, tandis que la révision, au moins dans la conception des deux conventions de La Haye, peut-être considérée comme une voie de recours extraordinaire.

Mais au contraire la demande de révision à la suite de la découverte d'un fait nouveau n'a pas l'effet dévolutif comme l'appel, car la révision n'est pas l'ouverture d'une nouvelle instance devant d'autres juges. Même devant les premiers juges, l'ouverture des débats ne doit pas aboutir à la révision totale du procès. Il ne s'agit alors que d'un supplément d'instruction

preuve d'un tel fait, soit exceptionnellement d'un droit que le juge n'est pas présumé connaître et dont l'existence apparaît dans le litige comme un élément de fait à prouver par la partie qui s'en prévaut ».

(1) Conférence internationale IV, p. 161. Cela résulte aussi du rapport du Comité des juristes, Cour Per. manente, Actes et documents II, p. 744.

(2) Droit international I, p. 536. Il propose d'établir un terme de six mois qui lui paraît assez court pour ne pas tenir trop longtemps en suspens l'exécution définitive de la sentence.

(3) Rechtskraft, p. 154.

par le versement des pièces et des faits nouvellement découverts dans les débats. La sentence ne sera révisée que dans la mesure où elle est viciée par la découverte des faits nouveaux. Ainsi dans l'affaire Orinoco Steamship Company le tribunal n'a pu réviser la sentence précédente que dans certaines parties tout en la laissant intacte dans les autres.

Tel que nous l'avons décrit le recours en révision, consacré par les deux conférences de La Haye, est le résultat d'une transaction entre les deux opinions contraires. Cependant, il paraît que cette institution répond à un véritable besoin dans l'arbitrage international, car comme nous allons le voir elle a été admise, avec certaines modifications, dans plusieurs hypothèses.

La révision a été adoptée par les traités permanents d'arbitrage entre l'Italie d'une part et le Pérou (1905), l'Argentine (1907) et le Mexique (1907) de l'autre. Il faut remarquer que ces traités sont plus précis quant à la détermination des causes qui peuvent donner lieu à la révision. Conformément à l'art. 13 du traité italo-argentin, la révision est admise avant l'exécution de la sentence, dans les cas suivants : 1° si on a jugé sur un document faux ou erroné; 2° si la sentence a été, en tout ou en partie, l'effet d'une erreur de fait positive ou négative résultant des actes et documents en cause

Le statut de la Cour permanente de justice de La Haye a admis dans son article 61 le principe de la ré-

vision (1). Signalons cependant certaines différences qui existent entre l'article 61 des statuts de la Cour et l'art. 83 de la Convention de La Haye de 1907.

La révision est admise de plein droit ; elle n'est donc soumise à aucun accord préalable des Parties (2). Dans les conventions de La Haye, on se souvient bien, la révision n'était pas admise, sauf en cas d'une autorisation spéciale donnée par le compromis. L'art. 61 du statut de la Cour renferme l'exercice du recours

(1) Art. 1. La révision de l'arrêt ne peut être éventuellement demandée à la Cour qu'à raison de la découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive et qui avant le prononcé de l'arrêt, était inconnu de la Cour et de la partie qui demande la révision, sans qu'il y ait de sa part, faute à l'ignorer.

La procédure de révision s'ouvre par un arrêt de la Cour, constatant expressivement l'existence du fait nouveau, lui reconnaissant les caractères qui donnent lieu à l'ouverture à la révision, et déclarent de ce chef la demande recevable. La Cour peut subordonner l'ouverture de la procédure en révision à l'exécution préalable de l'arrêt.

La demande en révision devra être formée au plus tard dans le délai de six mois après la découverte du fait nouveau.

Aucune demande de révision ne pourra être formée après l'expiration d'un délai de 10 ans à dater de l'arrêt.

(2) V. rapport du Comité des juristes. Cour Permanente, Actes et Documents I, p. 744 : tout bien pesé, le Comité a estimé que la révision devrait être de droit ».

dans un délai de dix ans (1), tandis que dans les conventions de La Haye aucun délai n'était prévu et le compromis qui autorisait la révision laissait une liberté complète sur ce point. La Partie peut encore perdre le droit à la révision même avant l'expiration du délai de dix ans, si, après la découverte du fait nouveau, six mois se sont écoulés sans qu'elle ait formé la demande. Remarquons enfin une innovation importante : Pour qu'une Partie ait le droit de révision, il ne suffit pas que le fait découvert ait été ignoré d'elle, il faut encore que cette ignorance ne résulte pas d'une faute commise par le gouvernement intéressé. Un Etat qui s'est rendu coupable de négligence engage sa responsabilité et perd par conséquent tout droit à demander la révision de l'arrêt (2).

(1) V. rapport du Comité des juristes, op. cit. II, p. 744 : « Le Comité considérant comme trop courts les délais de 3 et de 6 mois mentionnés en 1907, comme trop vague, le délai mentionné dans l'art. 13 du traité d'arbitrage italo-argentin (avant que la sentence soit exécutée), s'est arrêté au terme fixe de 5 ans ». Dans le projet définitivement voté, sur la proposition du conseil du contentieux du ministère des Affaires étrangères Italien, le délai fut porté à dix ans.

(2) V. rapport précipité op. cit. II, p. 744 : « Par une amélioration on ne se contente pas, comme dans l'art. 55 de 1899 d'une non connaissance de ce fait par la partie qui demande la révision, mais on exige que cette ignorance du fait n'engage à aucun degré sa responsabilité, parce qu'elle n'aura pas manqué à cette occasion de faire toute diligence ». On a fini d'ailleurs par se contenter ici des mots « l'absence de faute ».

Nous avons déjà indiqué que suivant les conventions de La Haye la découverte d'un fait nouveau avait un effet suspensif quant à l'exécution de la sentence. D'après le statut de la Cour, l'effet de la demande en revision doit être le même, mais la Cour aura la faculté de subordonner l'ouverture de la procédure à l'exécution préalable de l'arrêt (1).

Le recours en revision est encore organisé par les règlements des tribunaux arbitraux mixtes institués en vertu de l'article 304 du Traité de Versailles (2).

— — — — —

(1) V. rapport précité, loc. cit. « Craignant qu'une partie ajourne jusqu'à ce moment l'expiration du délai fixé pour la révision) l'exécution d'un arrêt de la Cour sous prétexte que dans ce délai un fait nouveau pouvait être découvert, qui en entraînera le retrait, le Comité a jugé utile de donner à la Cour le pouvoir, non prévu, en 1907, de refuser de statuer sur la demande de révision, tant que l'exécution préalable de l'arrêté n'aurait pas été obtenue ».

(2) V. le règlement de procédure du tribunal franco-allemand. Recueil des décisions des T.A.M.I. p. 55.

Art. 79. — La demande de révision doit être adressée au tribunal. Elle doit être motivée exclusivement par la découverte d'un fait nouveau qui eut été de nature à exercer une influence décisive sur la sentence et qui lors de la clôture des débats, était inconnue du tribunal lui-même et de la partie qui demande la révision.

Art. 80. — La procédure de révision ne peut être ouverte que par une décision du tribunal constatant expressément l'existence du fait nouveau et lui reconnaissant

L'organisation du recours est presque identique avec celle de l'article 55 ou 37) des Conventions de La Haye avec cette différence que le délai pour l'exercice du recours est fixé à un an. En outre, la demande en revision ne suspend pas l'exécution de la sentence, sauf une prescription contraire du tribunal (1).

Nous citerons encore une organisation intéressante du recours en revision par la Convention du 7 février 1923, établissant un tribunal international centro-américain, entre le Guatemala le San-Salvador le Honduras le Nicaragua et Costa-Rica (2). L'article 63 de l'annexe B à la Convention accorde aux parties la faculté d'adresser au tribunal une demande en revision lorsqu'un membre du tribunal a jugé dans une affaire où il était matériellement intéressé. La demande n'est pas recevable tant que la partie deman-

les caractères prévus par l'article précédent et déclarant a ce titre la demande recevable.

Art. 81. — Si la sentence en révision est admise, la procédure de révision est réglée par le président.

Art. 82. — La demande en révision ne suspend pas l'exécution de la sentence, à moins que le tribunal n'en ordonne autrement en admettant la révision.

(1) Il faut remarquer que cette règle n'est pas commune à tous les tribunaux arbitraux mixtes institués par les traités de paix.

(2) V. La Publication du « American association for international conciliation, n° 189, août 1923.

deresse n'a pas déposé une somme de 25.000 dollars. Si le jugement attaqué est ratifié la partie perd la somme déposée ; dans le cas contraire, la somme lui est restituée.

LA REVISION DANS LA PRATIQUE

Le premier exemple de revision des sentences arbitrales qu'on peut relever dans l'histoire de l'arbitrage est celui des « umpires cases » de la commission mixte constituée entre la Colombie et les Etats-Unis le 18 mai 1866. La Colombie contestait la régularité de certaines sentences rendues par le surarbitre M. Upham dans les affaires suivantes : La Constancia, Good Return, Medea, John Daniels et R. W. Gibbs. Toutes ces affaires avaient été jugées par le surarbitre les 7 et 9 mars 1862.

Lorsque les cinq sentences rendues par le surarbitre furent communiquées aux commissaires des deux parties, le commissaire neo-grenadin, M. Hurtado, fit aussitôt insérer au procès verbal la protestation suivante : « Quant aux cinq sentences qui ont été lues par le secrétaire, M. Hurtado, commissaire de la N. G., a fait observer qu'il vient la première fois d'apprendre que ces cinq affaires ont été définitivement jugées par le surarbitre ». Après avoir exposé

les circonstances de fait dans lesquelles les sentences ont été rendues et les raisons pour lesquelles il les considérait comme nulles, le commissaire neo-grenadin terminait ainsi sa protestation (1) :

« En conséquence, en ce qui concerne les sentences du surarbitre dans les cinq affaires dont il s'agit, comme elles ont été rendues sans que le commissaire de la N. G. ait été entendu sur le fond, mais seulement sur la compétence, lesdites décisions sont, dans l'opinion de M. Hurtado, nulles et non avenues, conformément aux stipulations du traité et au principe universel de justice, d'après lequel nul ne peut être condamné sans avoir été admis à se défendre. Le commissaire de la N. G. proteste donc contre lesdites sentences et contre la responsabilité qu'elles mettent à la charge du gouvernement de la N. G. ».

Le commissaire des Etats-Unis déclara que les sentences rendues par le surarbitre étaient pleinement valables : Après avoir contesté les affirmations de M. Hurtado et exposé les circonstances dans lesquelles les sentences avaient été rendues, il s'exprima ainsi : « M. Seavenworth, en sa qualité de commissaire des Etats-Unis, insiste sur l'entière validité des sentences rendues dans les cinq affaires susdites par l'honorable surarbitre et sur la parfaite bonne foi qui a caractérisé toute la procédure. L'obligation de la

(1) Moore, *Inter Arbitration* II, p. 1401. Lapradelle et Politis II, p. 475.

Nouvelle-Grenade d'exécuter lesdites sentences et chacune d'elle est, à tous égards, parfaite et indiscutable » (1).

Enfin le surarbitre lui-même publie une déclaration. Tout en considérant la procédure comme valable il ajoutait, à la fin de la déclaration, la note suivante : « Sur la protestation subséquente, comme les pouvoirs de la commission étaient expirés, il ne m'a pas semblé que les affaires pussent être reprises, sans une prorogation de la commission, auquel cas, s'il y avait eu cause justifiée, elles eussent pu l'être. Le but était certainement de procéder à un examen complet, le plus promptement possible ».

« Le gouvernement des Etats-Unis réserva l'exécution des cinq sentences et les versements de la Colombie furent reçus comme un acompte général à valoir sur la dette, sans imputation spéciale des paiements faits. Enfin une nouvelle commission, qui devait examiner la régularité des opérations de la commission précédente, fut constituée par un accord entre les deux Etats. Et bientôt le nouveau surarbitre, sir F. Bruce, rendit la décision suivante : « A considérer les allégations des réclamants, présentées par leur avocat, et les contre-allégations de l'avocat de la Colombie, des doutes sérieux s'élèvent sur la correction et la régularité de la procédure qui aboutit à la déci-

(1) Moore, op. cit. II, p. 1404. Lapradelle et Politis II, p. 177.

sion du surarbitre M. Upham, et comme « *in rebus dubiis tutior pars est eligenda* » j'estime que le parti le plus raisonnable consiste à procéder à la revision de ces affaire » (1).

Le surarbitre avait à décider s'il pouvait statuer immédiatement sur les quatre affaires contestées, soit quant au fond, soit quant à la compétence, ou s'il devait au contraire attendre le désaccord éventuel des nouveaux commissaires ? Il adopta, dans sa sentence du 27 avril 1866, cette dernière solution pour les motifs suivants :

« Je considère que le devoir de statuer sur ces affaires incombe à la présente commission. Les opinions délivrées par les commissaires et le surarbitre de la première commission auront le poids dû à la science et au talent des personnalités éminentes qui les ont émises. Mais elles ne relèvent pas les commissaires actuels de l'obligation de reprendre l'examen de ces affaires « *de novo* », sur tous points, de compétence de droit ou de fait, que les parties ou leur avocat peuvent désirer leur soumettre. L'arbitrage est leur fait, et leur mission ne peut être accomplie sans une complète discussion des points litigieux. »

Tandis que la première commission avait accordé une indemnité de 333.888 dollars aux réclamants, le nouveau surarbitre rendit une sentence toute opposée à la première, en rejetant complètement les réclama-

(1) Moore op. cit. p. 1408.

tions qui lui étaient soumises, à raison de l'incompétence de la commission (1).

Par convention du 25 avril 1866, les Etats-Unis et le Venezuela résolurent de soumettre les réclamations des citoyens américains contre le gouvernement vénézuélien à l'examen d'une commission mixte composée d'un membre de chaque pays et d'un surarbitre (2). Nous avons déjà indiqué (3) que, la commission ayant terminée ses travaux, le gouvernement vénézuélien protesta, dénonça le caractère frauduleux des sentences rendues et demanda leur revision. Mais après le refus des Etats-Unis d'admettre la revision, le Venezuela se résigna et dut commencer le versement des sommes allouées aux citoyens américains. Après plusieurs enquêtes à la suite desquelles la corruption de l'arbitre américain et du surarbitre choisi fut établie, le Congrès américain autorisa le président à suspendre la répartition des indemnités et à s'entendre avec le Venezuela à l'effet d'organiser une procédure de revision.

Des négociations ayant pour but de constituer une nouvelle commission furent engagées entre les Etats-Unis et le Venezuela. Elles faillirent ensuite être rompues à cause des deux conditions posées par les Etats-Unis par la conclusion du nouveau traité : a) Les Etats-Unis voulaient que dans le cas où le Venezuela

(1) Lapradelle et Poliis II, p. 483.

(2) Moore *Inter Arbitration* II, p. 1651 et suivant.

(3) V. *supra* p. 209.

n'aurait pas expréssément formulé l'accusation de fraude dans un certain délai, un certificat fut délivré sur le vu duquel la nouvelle commission aurait été obligée de confirmer la décision antérieure ; b) les Etats-Unis déclaraient que dans les cas où les décisions frauduleuses seraient annulées tous droits acquis « bona fide » par des tiers devraient être conservés (1).

Le gouvernement américain finit par abandonner son premier point ; quant au second on aboutit à la transaction suivante : Il fut convenu que, dans le cas où quelques-unes des sentences rendues par la commission mixte de 1866 seraient annulées en totalité ou en partie par la nouvelle commission, les sentences de celle-ci n'accorderaient jamais aux porteurs des certificats des anciennes sentences que la somme qui aurait dû être justement allouée aux réclamants originaires.

La nouvelle commission fut constituée en 1888 et termina ses travaux au début de l'année suivante. Elle rejeta quinze réclamations sur vingt-quatre reconnues par la première commission et accueillit, par contre, les trois réclamations qui avaient été rejetées par la première commission (2).

Nous avons déjà parlé de l'affaire de la « Abra Mining Company ». On se souvient que par une déci-

(1) Moore op. cit. p. 1674.

(2) Moore op. cit. II, p. 1686.

sion de l'arbitre, sir Edward Thornton, du 27 décembre 1875 le Mexique avait été condamné à payer à la Compagnie une somme de 358.791 dollars 06, plus 150.000 dollars pour les minerais rendus inutiles (1).

Dans le courant de 1877 le gouvernement fut informé que les témoignages produits devant l'arbitre par la Compagnie étaient frauduleux et résultaient de subornation de témoins. De plus, le gouvernement mexicain était en état de prouver par de nouveaux témoignages que les réclamations de la Compagnie n'étaient nullement fondées.

Ici nous nous trouvons en présence de la découverte d'un fait nouveau dans le sens de l'article 55 de la Convention de 1899, fait qui était de nature à exercer une influence décisive sur la première sentence. L'arbitre qui avait prononcé la sentence entachée de fraude était « *functus officio* », le seul moyen de la reviser était de constituer une nouvelle commission qui serait compétente pour l'examiner au point de vue du fait et du droit. Le gouvernement américain était de cet avis, mais le Sénat américain ayant refusé son consentement à la constitution de la nouvelle commission, le Congrès vota une loi suivant laquelle la « *Court of claims* », juridiction interne des Etats-Unis, serait compétente pour examiner si la sentence rendue par l'arbitre était entachée de fraude et de

(1) Pour le développement de cette affaire, V. Mérignhac R.G.D.I. 1898, p. 606 et suivants. Raiston. International arbitral law, p. 77.

manœuvres dolosives. En même temps la loi du 28 décembre 1892 autorisait un recours à la Cour suprême dont la décision devait être définitive.

Après un examen détaillé de l'affaire, la Cour of claims a reconnu que les accusations dirigées contre la Compagnie étaient complètement fondées et débouta celle-ci de tout le bénéfice des condamnations prononcées à son profit (1). Bien entendu, après cet arrêt de la Cour, les Etats-Unis ne réclamèrent plus l'exécution de la sentence par le Mexique.

Une question délicate se pose ici. Est-ce que nous sommes en présence d'une véritable revision ? Est-ce que la sentence attaquée pouvait être annulée par une juridiction interne des Etats-Unis ? M. Mérignhac répond par l'affirmative. Le procédé de soumettre l'arbitrage entre les deux Etats à la Cour suprême de l'un d'eux n'a rien d'insolite au point de vue international, suivant lui. Et le savant auteur cite l'exemple de la fameuse affaire du *Phare* dans laquelle la Cour de Cassation française fut constituée arbitre entre la France et le Nicaragua. Quant au consentement nécessaire du Mexique à l'examen nouveau de l'affaire, M. Mérignhac écrit : « Incontestablement le Mexique a admis cette attribution juridictionnelle, de façon qu'on peut considérer la Cour des réclamations,

(1) Cette décision de la Cour des réclamations, fut confirmée par la Cour Suprême des Etats-Unis. En outre, le Congrès vota un crédit de 412.000 dollars pour restituer au Mexique les sommes déjà versées par lui.

d'abord et éventuellement la Cour suprême, comme investies en vertu d'une nouvelle convention acceptée tacitement sinon expressément par lui » (1). Néanmoins, plus loin l'auteur remarque que l'accord prétendu, par lequel les Etats-Unis et le Mexique ont soumis l'affaire à la juridiction suprême des Etats-Unis présente un certain vice de forme « et une fausse application du droit constitutionnel interne » (2).

Nous croyons que ce raisonnement est inadmissible et qu'il est impossible de voir dans la présente affaire un cas de revision. La procédure suivie par les Etats-Unis avait un caractère entièrement interne qui ne pouvait en rien toucher l'autorité de la sentence

(1) R.G.D.I. 1898, p. 623.

(2) op. cit. p. 625 : « Au fond des choses, en effet, c'est, nous l'avons dit, en un compromis nouveau instituant une juridiction arbitrale supérieure, que doit s'analyser l'accord des deux parties. Le président des Etats-Unis n'avait pas, comme il l'a fait, à demander au Congrès de venir compléter l'œuvre du pouvoir exécutif. Il devait négocier directement lui-même avec le Mexique l'organisation d'un nouveau arbitrage, qui aurait pu être déferé sans difficulté, comme il l'a été, aux juridictions américaines avec l'assentiment du Sénat fédéral. Et le Président de la République mexicaine avait qualité pour adhérer à la proposition à lui faite, avec l'autorisation du Sénat de son pays. C'est donc, on le voit, par un simple vice de forme, par une fausse application du droit constitutionnel interne que nous paraît pécher l'institution comme pouvoir arbitral supérieur des juridictions américaines ».

arbitrale en droit international. Cette procédure n'avait d'autre but que de régler la situation des Etats-Unis à l'égard de la Compagnie et l'autre Etat intéressé, le Mexique, était complètement étranger au procès. La décision de la juridiction suprême des Etats-Unis était pour le Mexique « *res inter alios acta* » qui ne pouvait ni lui profiter, ni lui nuire. L'autorité de la sentence arbitrale restait complètement intacte en droit international et les Etats-Unis auraient pu s'ils avaient voulu en demander l'exécution au Mexique.

En réalité, il n'y avait ici qu'une simple renonciation des Etats-Unis à se prévaloir d'une sentence qu'ils considéraient avec raison comme injuste et contraire à leur honneur national. Nous avons déjà rappelé plus haut les paroles du secrétaire d'Etat Bayard et du juge White que le devoir du pouvoir exécutif est de refuser l'exécution des sentences pareilles. C'est cette pratique constamment suivie par les Etats-Unis qui a été appliquée dans cette affaire ; elle se rapporte exclusivement à l'exécution de la sentence et aucunement à son autorité.

En 1910 un procès en revision fut engagé devant la Cour permanente de La Haye (1). Le litige était

(1) V. sur cette affaire. Scelle, R.G.D.I. 1911, p. 164. Denis A.J. of inter Law 1911, p. 46 et Audry. La révision de la sentence arbitrale. Thèse de Paris, 1914. Remarquons qu'il ne s'agit pas dans cette affaire de la révision proprement dite, telle qu'elle est organisée par les con-

soulevé entre les Etats-Unis et le Vénézuëla au sujet des réclamations de la Compagnie américaine « Orinoco Steamship Company ». Cette Compagnie était concessionnaire du service de navigation sur l'Orénoque, mais elle s'était trouvée obligée d'abandonner l'exploitation de sa concession à la suite des agissements du président du Vénézuëla, le général Castro.

A la suite des réclamations de la Compagnie, une commission mixte fut instituée entre les Etats-Unis et le Vénézuëla le 17 février 1903. Suivant cette convention, la commission devait être composée de deux membres nommés par chacune des parties et, en cas de désaccord, un surarbitre devait être nommé par la reine des Pays-Bas. Les commissaires n'ayant pas pu s'entendre, la Reine désigna comme surarbitre le Docteur Barge.

L'arbitre ayant, sur bien des points, dépassé les pouvoirs qui lui étaient conférés par le compromis, les Etats-Unis demandèrent un nouvel examen de la sentence. Le gouvernement vénézuélien opposa tout d'abord une vive résistance, mais sous la pression du Cabinet de Washington il finit par signer le protocole du 13 février 1909 suivant lequel la sentence attaquée devait être soumise à la revision devant la Cour de La Haye.

ventions de la Haye. On se trouve ici en présence de la révision fondée sur les vices de nullité dont la sentence est entachée et non sur la découverte d'un fait nouveau.

La mission du nouveau tribunal était ainsi définie par le compromis : « Le tribunal arbitral décidera d'abord si la sentence du surarbitre Barge en cette affaire, en vue de toutes les circonstances et d'après les principes du droit international, n'est pas entachée de nullité, et si elle doit être considérée comme concluante au point d'exclure un nouvel examen du cas sur le fond. Si le tribunal arbitral décide que la sentence du surarbitre Barge ne doit pas être considérée comme définitive, ledit tribunal devra alors entendre, examiner et résoudre l'affaire et rendre sa décision sur le fond ». Il résultait aussi, au moins implicitement, des termes du compromis que le tribunal pouvait annuler la sentence précédente pour deux causes : l'exercice du pouvoir et l'erreur essentielle (1).

(1) Sur les dispositions précitées du compromis, le Tribunal répondit ainsi : « Considérant qu'il a assurément de l'intérêt de la paix et du développement de l'arbitrage international si essentiel pour le bien-être des nations qu'en principe semblable décision soit acceptée, respectée et exécutée par les Parties sans aucune réserve, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 31 de la Convention pour le règlement pacifique des conflits internationaux du 18 octobre 1907 que, d'ailleurs aucune juridiction n'est instituée pour réformer de semblables décisions; mais considérant que dans l'espèce, la sentence ayant été marquée de nullité, il est advenu entre les Parties, sous la date du 13 février 1909, un nouveau compromis, d'après lequel, sans tenir compte du caractère définitif de la première

Suivant le compromis du 17 février 1903, les arbitres devaient juger « sur la base de l'équité absolue sans tenir compte des objections de nature technique ou des dispositions de la législation locale ». Cependant le surarbitre Barge s'appuya dans certains points de sa décision, sur les dispositions de la législation positive, sans qu'on puisse affirmer que ces dispositions correspondent à la conception d'une équité absolue. Notamment l'arbitre prétendait que la cession consentie par la « Orinoco Shipping and Trading Company » à la « Orinoco Steamship Company » était nulle à l'égard du gouvernement vénézuélien qui n'avait pas été avisé par la Compagnie cessionnaire. Le tribunal de la Haye remarqua que, si d'après plusieurs législations positives, la notification de la cession d'une créance devait être faite au débiteur, cette formalité n'était pas exigée par l'équité absolue.

En outre, par un autre point de la décision, le

sentence, le Tribunal est appelé à décider, si la sentence du surarbitre Barge, en vertu de toutes les circonstances et d'après les principes du droit international, n'est pas entachée de nullité et si elle doit être considérée comme concluante au point d'exclure un nouvel examen au fond; considérant qu' par le compromis du 13 février 1909, les deux parties admettent au moins implicitement, comme vices entraînant la nullité d'une sentence arbitrale, l'excès de pouvoir et l'erreur essentielle dans le jugement; considérant que la partie demanderesse allègue l'excès de pouvoir et de nombreuses erreurs de droit et de fait équivalant à l'erreur essentielle ».

surarbitre Barge avait repoussé les réclamations de la Compagnie en se fondant sur l'article 14 du contrat conclu entre la Compagnie et le gouvernement vénézuélien et suivant lequel celle-ci avait renoncé d'avance à toute protestation diplomatique. En effet, par cette clause la Compagnie s'était obligée de soumettre tous les différends relatifs à l'exécution du contrat en question à la juridiction des tribunaux vénézuéliens et par conséquent renoncé à utiliser la voie diplomatique pour leur règlement.

Nous avons déjà remarqué que la validité d'une pareille clause (dite clause Calvo) est douteuse au point de vue international (1). Mais particulièrement ici, l'arbitre en invoquant l'article 14 du contrat Grell pour repousser les réclamations de la Compagnie se mettait en contradiction évidente avec le compromis. Car en soumettant le conflit en question à l'arbitrage, le gouvernement vénézuélien avait nécessairement renoncé à se prévaloir de la clause en question sans quoi l'arbitrage aurait été inutile.

La sentence du surarbitre Barge fut donc annulée sur les deux chefs qui viennent d'être indiqués à cause de l'excès de pouvoir commis par le surarbitre (2). Il

(1) V. supra p. 22 V. aussi Scelle, R. G. D. I. 1911, page 180.

(2) « Considérant que le compromis du 17 février 1903 n'investissait pas les arbitres d'un pouvoir discrétionnaire, mais les obligeait de rendre leur sentence sur la base de l'équité absolue sans tenir compte d'objections

est intéressant de remarquer que les divers chefs de la sentence ont été considérés comme étant complètement indépendants les uns des autres et que, sauf sur les points indiqués la sentence était considérée dans son ensemble comme valable.

Le tribunal s'est d'ailleurs expressément prononcé à ce sujet. « Considérant que d'après les principes de l'équité d'accord avec le droit, lorsqu'une sentence arbitrale comporte divers chefs indépendants de demande et partant diverses décisions, la nullité éventuelle de l'une est sans influence quant aux autres

de nature technique ou de dispositions de la législation locale; considérant que l'excès de pouvoir peut consister non seulement à décider une question non soumise aux arbitres, mais aussi à méconnaître les dispositions impératives du compromis quant à la voie d'après laquelle ils doivent arrêter leurs décisions, notamment en ce qui concerne la loi ou les principes de droit à appliquer; considérant que le rejet de la demande des 19.200 dollars n'est motivée que : 1° Par l'absence de tout appel à la Justice vénézuélienne et 2° Par le défaut de notification préalable de la cession au débiteur », la circonstance qu'on pourrait se demander si le jour où cette réclamation fut enregistrée, la dette était exigible ne pouvant évidemment servir à la justification dudit rejet. Sur le second point l'arrêt s'exprimait ainsi : « Considérant qu'il résulte du compromis de 1903 et de 1909 base du présent arbitrage que les Etats-Unis de Vénézuéla avaient renoncé conventionnellement à faire valoir les dispositions de l'art. 14 du contrat Grell et l'art. 4 du contra du 10 mai 1900 ».

et cela surtout lorsque, comme dans l'espèce, l'intégrité et la bonne foi de l'arbitre ne sont pas en question, qu'il y a donc lieu de statuer séparément sur chacun des points en litige... »

Sur des autres points le tribunal estima que la sentence attaquée était complètement valable et que, par conséquent, elle ne devait pas être révisée par lui : « Considérant que l'appréciation des faits de la cause et l'interprétation des documents était de la compétence du surarbitre et que ses décisions en tant qu'elles sont fondées sur pareille interprétation ne sont pas sujettes à être révisées par ce tribunal, qui n'a pas la mission de dire, s'il a été bien ou mal jugé, mais si le jugement doit être annulé ; que si une sentence arbitrale pouvait être querellée du chef d'appréciation erronée, l'appel et la révision que les Conventions de La Haye de 1899 et 1907 ont eu pour but d'écarter, seraient la règle générale ».

Un recours en révision fut aussi intenté devant le tribunal arbitral mixte franco-allemand institué par le Traité de Versailles. Il s'agissait de deux décisions dudit tribunal (l'affaire Heim et l'affaire Chamant) (1) par lesquelles l'Etat allemand était condamné à payer une indemnité à des Alsaciens-Lorrains réintégrés dans la nationalité française par le Traité de Versailles.

(1) Recueil des décisions des T.A. M. II, p. 381.

Après les sentences en question, le gouvernement allemand a découvert les travaux de la Conférence d'Alsace-Lorraine, conférence composée d'hommes d'Etat et de jurisconsultes éminents et qui, suivant le gouvernement allemand, auraient inspiré le projet de la commission de l'Office d'études législatives d'Alsace-Lorraine, lequel projet aurait passé tel quel dans le Traité de Versailles en ce qui concerne le changement de nationalité des Alsaciens-Lorrains.

De là, le gouvernement allemand a conclu que ces procès-verbaux pouvaient être considérés comme des travaux préparatoires du Traité de Versailles, et comme les documents de la Conférence rejettent complètement l'idée de rétroactivité de la réintégration des Alsaciens-Lorrains dans la nationalité française, il en résultait que l'interprétation du Traité de Versailles donnée par le tribunal arbitral mixte était erronée et contraire à l'esprit et à la lettre du Traité. Par conséquent, le gouvernement allemand prétendait qu'il y avait là découverte d'un fait nouveau de nature à exercer une influence décisive sur les sentences rendues et que, par conséquent, il était fondé à demander la revision en vertu des articles 79 et suivants du règlement de procédure franco-allemand.

Malgré l'opposition du gouvernement français et des réclamants, le tribunal a admis la demande en revision en considération « de l'intérêt supérieur de

la justice » tout en prescrivant la procédure à suivre (1) :

Dans son arrêt rendu le 1^{er} février 1922, le tribunal s'efforça de préciser la notion de fait nouveau et la nature juridique de la revision. Après de remarquables développements théoriques, le tribunal arbitral mixte repoussa la demande en revision pour les raisons suivantes (2) :

« Attendu que l'assimilation d'un traité à un acte législatif n'est pas exacte ; qu'il s'agit d'un acte contractuel ; qu'assurément un traité, comme un contrat, fait loi entre les Etats signataires, lesquels doivent le

(1) V. l'arrêt du 4 janvier 1922, Recueil précité II, page 769.

Les conditions posées par le Tribunal étaient les suivantes :

1^o Le dépôt de deux volumes en question par l'agent du gouvernement allemand ;

2^o Il a fixé aux parties Heim et Chamant et à l'agent du gouvernement français, le délai d'un mois pour leur réponse sur la recevabilité de la demande en révision soit sur les questions suivantes :

a) La demande de révision se justifie-t-elle de la découverte d'un fait ?

b) Ce fait constitue-t-il un fait nouveau ?

c) S'il y a un fait nouveau celui-ci eut-il été de nature à exercer une influence décisive sur la sentence ?

d) Ce fait était-il, lors de la clôture des débats, inconnu du Tribunal et de la Partie qui demande la révision ?

(2) Recueil précité III, p. 56.

respecter au moins aussi scrupuleusement qu'une loi interne émanant de leur seule souveraineté respective ; mais qu'il n'en résulte nullement une assimilation d'un traité à une loi au point de vue des règles d'interprétation ; que, d'ailleurs, même en admettant par hypothèse une telle assimilation, on ne saurait en tirer les conséquences que le gouvernement allemand croit devoir en déduire en l'espèce ;

« Attendu que seule une fausse interprétation des sentences rendues par le tribunal arbitral dans les causes Heim et Chamant a pu faire supposer à l'instant en revision que, dans l'examen de cette question le tribunal aurait considéré les Alsaciens-Lorrains comme ayant été Français pendant la guerre déjà, alors qu'au contraire d'après le Traité les Alsaciens-Lorrains ont été réintégrés dans la nationalité française, sous les conditions fixées, à partir du 11 novembre 1918 seulement, qu'en voulant prouver, par les procès-verbaux de la Conférence d'Alsace-Lorraine que les Alsaciens-Lorrains étaient Allemands jusqu'à l'armistice on offre la preuve d'un fait incontesté », etc...

CONCLUSION

Arrivé à la fin de notre étude, il nous semble convenable de résumer les conclusions principales auxquelles nous avons abouti.

Il n'y a pas de conflits internationaux proprement dits qui ne soient pas susceptibles d'être soumis à l'arbitrage. Bien entendu, les pouvoirs des arbitres devront varier suivant la nature du litige qu'il faut trancher.

Les réserves classiques dans les traités permanents d'arbitrage, comme celle de l'honneur national et des intérêts vitaux, qui sont nécessairement soumis, à l'appréciation subjective des parties, sont à abandonner. L'énumération des conflits soumis à l'arbitrage obligatoire doit être faite autant que possible d'après un critérium objectif qui sera facilement applicable par un tribunal impartial.

Il faut abandonner la doctrine traditionnelle que seuls les Etats peuvent être partie devant un tribunal international. L'individu peut ester devant une juridiction internationale si un texte positif du droit international lui accorde un tel droit. Suivant notre

avis, il serait désirable qu'une réforme soit faite en droit international pour donner aux individus un accès plus large devant les juridictions internationales.

La sentence doit être fondée sur les règles reconnues du droit international. Au cas de leur absence, il faudrait à notre avis distinguer si le tribunal arbitral est institué en vertu d'un traité d'arbitrage permanent (arbitrage à priori) ou bien en vertu d'un compromis isolé (arbitrage à posteriori). Dans le premier cas, le tribunal, s'il n'a pas une autorisation expresse donnée d'avance par les parties, doit leur demander un pouvoir supplémentaire afin de juger d'après les règles de justice et d'équité objectives. Dans la seconde hypothèse, le tribunal peut juger

d'après les règles de justice et d'équité sauf l'interdiction expresse insérée dans le compromis. Toutefois, sans une autorisation du compromis, le tribunal ne peut jamais se comporter en amiable compositeur.

Une sentence arbitrale ne constitue pas par elle-même une règle de droit international, au moins dans la mesure où elle ne sanctionne pas une règle de droit déjà préexistante. Néanmoins, grâce au critérium objectif qu'appliquent les tribunaux internationaux, leur jurisprudence peut jouer un rôle extrêmement important dans la précision et la formation du droit international.

La sentence, en principe, ne doit pas avoir un effet rétroactif à l'égard des jugements rendus par les tribunaux internes. Néanmoins, si en vertu d'un traité

permanent d'arbitrage un Etat s'est obligé de soumettre les différends relatifs à certaines catégories déterminées d'affaires à la juridiction obligatoire d'un tribunal arbitral, on doit considérer que le tribunal arbitral est devenu la juridiction de dernier ressort pour les différends qui sont soumis obligatoirement à sa juridiction. Alors le traité permanent d'arbitrage a eu pour effet de modifier la législation interne de cet Etat et de conférer un effet rétroactif à la sentence arbitrale.

Lorsqu'ils s'agit de l'interprétation d'un traité international la sentence doit avoir dans l'avenir la même force qui est attachée au traité qu'elle avait pour but d'interpréter, et elle doit être, par conséquent, obligatoirement appliquée par les autorités internes des deux pays.

Un Etat ne saurait invoquer un obstacle d'ordre intérieur pour refuser l'exécution d'une sentence. Il est obligé par la sentence dans la plénitude de sa souveraineté et son exécution s'impose aux pouvoirs législatif et judiciaire qui ne sont qu'une partie de cette souveraineté et ne peuvent pas, par conséquent, se placer au-dessus d'elle.

La sentence arbitrale a un caractère d'immutabilité quasi absolue. Le tribunal arbitral qui l'a rendue est « *functus officio* » et par conséquent ne plus revenir sur elle sauf une autorisation expresse des deux parties.

Les causes de nullité ne doivent être admises qu'avec une grande précaution. Une partie ne doit pas être autorisée à apprécier elle-même la validité d'une sentence. Cette faculté devrait être réservée à un tribunal impartial qui pourrait être institué à la suite d'une nouvelle convention conclue entre les parties. Dans l'état actuel du droit international les Etats peuvent faire usage de l'article 36 lettre c du Statut de la Cour permanente de justice de La Haye dans l'hypothèse où la validité d'une sentence est contestée.

Les deux Conférences de La Haye ont admis en principe le recours en revision contre une sentence en cas de découverte d'un fait nouveau de nature à exercer une influence décisive sur la sentence précédente. La revision a pour but de permettre aux mêmes juges qui ont rendu le premier jugement de corriger certaines erreurs de fait qui ne mettent pas en question leur conscience et dont ils ne sont pas moralement responsables. La revision n'a donc pas un effet dévolutif mais elle possède en principe un effet suspensif.

L'appel et la cassation sont inconnus en droit international. Leur admission est difficilement réalisable car elle suppose l'existence d'un tribunal supérieur aux autres tribunaux arbitraux. Nous croyons même qu'elle n'est ni désirable, ni nécessaire, car elle aurait pour effet de traîner les procès internationaux en longueur, tandis qu'ils doivent, au contraire, être

réglés le plus promptement possible. L'appel aurait pour effet de ruiner toute l'autorité de l'arbitrage, surtout dans l'hypothèse de deux jugements contradictoires sur le même objet et entre les mêmes Etats.

BIBLIOGRAPHIE

- Alvarez : *Codification du droit international*, Paris 1912;
Audry: *La révision de la sentence arbitrale*, Thèse de Paris, 1914;
Balch, Thomas Willing : *Arbitration as a term of international law*, Philadelphia, 1920 ;
Barbosa Ruy : *Deuxième conférence de la Paix, Actes et Discours*, La Haye, 1907;
Borchard: *Contractual claims in international law*, Baltimore, 1913;
Bureau (Paul): *Le conflit italo-colombien*, Paris, 1899;
Calvo: *Le droit international théorique et pratique*, 4^e édition, Paris, 1888, t. III;
Cavaglieri: *La nature giuridica delle Corte internazionale delle prede*, Rome, 1913;
Darby Evans: *International Tribunals*, London, 4^e édition, 1904;
Descamps: *Essai sur l'organisation de l'arbitrage international*, *Mémoire aux puissances*, Bruxelles, 1896;
Dumas: *Les sanctions de l'arbitrage international*. Paris, 1905;
Dupuis: *Le droit de la guerre maritime d'après les conférences de La Haye et de Londres*, Paris, 1911.
Fiore: *Le droit international codifié et sa sanction juridique*. Trad. de Ch. Antoine, Paris, 1911;

- Holls: *The peace conference at the Hague*, New-York, 1900;
- Kamarowsky: *Le Tribunal international*, trad. française par S. de Westman, Paris, 1911;
- Kaufmann: *Die Rechtskraft des internationalen Rechtes*, Stuttgart, 1899;
- Lammasch: *Die Lehre von der Schieds gerichtbarkeit in ihrem ganzen Umfange. Handbuch für Volkerrechts de Smtier Sotlo, 3^{ter} Band, Driliter Abteilung*, Stuttgart, 1913-1914;
- Lammasch: *Die Rechskerrft internationaler Schiedspruche*, Kristiania, 1913;
- Lemonon: *Seconde Conférence de la Paix*, 2^e édition, Paris, 1912;
- Mérignhac: *Traité du droit international I*, Paris, 1905;
- Mérignhac: *Le Traité théorique et pratique de l'arbitrage international*, Paris, 1895;
- Mérignhac: *La conférence internationale de la Paix*, Paris, 1903;
- Meurer Christian: *Das Friedeusrecht 3^{ter} der Hager Konferenz*, Munchen, 1905;
- Niboyet: *Les tribunaux arbitraux mixtes organisés en exécution des traités de paix. Extrait du Bulletin de l'Institut intermédiaire international*, octobre, 1922;
- Nippold: *Fortbildung des Verfahrens in Volkerreck terchtlich Streitigkeiten*, Leipzig, 1907;
- Nippold: *Die Zweite Haagen Friedenskonferenz, I Das Prozessrecht*, Lepzig, 1908;
- Novacovitch: *Les compromis et les arbitrages internationaux du XII^e au XV^e siècle*, Thèse de Paris, 1905;
- Pillet: *Cours sur les arbitrages internationaux*, professé à la Faculté de Droit de Paris, 1921-22 et 1922-1923;

- Pillet: *Lettre sur l'arbitrage adressé à M. Stead*, Paris, 1899;
- Pillet: *La cause de la paix et les deux conférences de La Haye*, Paris, 1908;
- Pillet: *Les conventions de La Haye du 29 juillet 1899 et du 18 octobre 1907. Etude juridique et critique*, Paris, 1918.
- Pohl: *Deutsche Prisengerichtsbarkert*, Tubingen, 1911;
- Pradier-Fodéré: *Traité du droit international public européen et américain*, Paris, 1894, tome VI;
- Raeder: *L'arbitrage international chez les Hellènes*, Christiania, 1912;
- Revon-Michel: *L'arbitrage international*, Paris, 1892;
- Rouard de Card: *Les destinées de l'arbitrage international depuis la sentence rendue par le tribunal de Genève*, Paris, 1892.
- Ruggiero: *L'arbitrato pubblico in relazione col privato presso i Romani*, Roma, 1893;
- Schucking: *The international union of the Hagne Conferences. Translated from the german by Ch. Fenwick*. Oxford, 1918.
- Triepel Heinrich: *Droit international et droit interne*. Traduit par René Brunet, Paris-Oxford, 1920.
- Vattel: *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle*. Edition Pradier Fodéré, 1863, Paris.
- Wehberg: *Ein internationale Gerichtshof für Privats Klagen*, Berlin, 1911;
- Weheberg: *The problem of an international court of justice*. Traslated by Charles Fenwick, Oxford, 1918;
- Weizsäcker: *Das römische Schiedsrichtersamt*, Tübingen, 1879.

RECUEILS ET DOCUMENTS

- Annuaire de l'Institut du Droit international*, 1877-1923.
- Conférence internationale de la Paix*, La Haye, 1899. Cité Conf. Internationale.

- Actes et documents de la seconde conférence de La Haye*, La Haye, 1907. Cité Actes et Documents.
- Lafontaine: *Pacificisme internationale, histoire documentaire des arbitrages internationaux*, Berne, 1902, Cité Lafontaine.
- Lapradelle et Politis: *Recueil des arbitrages internationaux*, Paris, t. I (1794-1855) 1905, t. II (1856-1872), 1923. Cité Lapradelle et Politis.
- Moore: *A. digest of international law*, Washington, 1906.
- Moore: *History and digest of international arbitration to which the United States have been a party*, Washington, 1898, Cité Moore, Inter. arbitration.
- Ralston: *International arbitral law and procedure*, Boston, 1910. Cité Ralston, Inter. A. Law.
- Recueil des décisions des tribunaux arbitraux mixtes*, 1921-23. Cité Recueil T.A.M.
- Société des Nations. La Cour Permanente de Justice, Actes et Documents relatifs à son établissement*, 1922. Cité Cour Permanente. A. et Documents.

PÉRIODIQUES

- American Journal of International Law*. Cité A. I. of Inter Law.
- Revue de droit international et de la législation comparée*, citée R.D.I.
- Revue générale du droit international public*, citée R. G. D. I.
-

TABLE DES MATIERES

	PAGES
Introduction	5

PREMIÈRE PARTIE

Les conditions de la validité de la sentence	17
Chapitre I. — L'objet	17
Chapitre II. — Les parties	23
Chapitre III. — Le compromis	45
Chapitre IV. — La compétence des arbitres	55
Chapitre V. — Les bases de la sentence	63
Chapitre VI. — Les motifs	91

DEUXIÈME PARTIE

Les effets de la sentence	99
Chapitre I. — L'étendue de l'autorité de la chose jugée	99
Chapitre II. — La relativité de la sentence	109
Chapitre III. — Les effets à l'égard du pouvoir ju- diciaire	123
Chapitre IV. — Les effets à l'égard du pouvoir lé- gislatif	143
Chapitre V. — Les effets à l'égard des particu- liers intéressés	151

TROISIÈME PARTIE

Les voies de recours	165
Chapitre I. — L'immutabilité de la sentence ...	165
Chapitre II. — Les causes de nullité	181
Chapitre III. — La révision de la sentence	215
Conclusion	253
Bibliographie	254
